平成１７年度　特許庁産業財産権制度問題調査研究報告書

知的財産侵害物品に対する水際制度の在り方に関する調査研究報告書

第二部
我が国の知的侵害物品に対する水際差止制度の在り方に関する検討ワーキンググループ
－我が国の水際差止制度の現状と課題及び諸外国の水際差止制度の現状－
（第二分冊）

平成１８年３月

財団法人　知的財産研究所

【お知らせ】

２００２年（平成１４年）７月３日に決定された知的財産戦略大綱において、従来の「知的所有権」という用語は「知的財産」、「知的財産権」に、「工業所有権」という用語は「産業財産」、「産業財産権」に、それぞれ改めることとなりました。本報告書においても、可能な限り新しい用語を使用しております。

※法律名や組織名については、一部従来の用語のまま使用しております。

「不正競争防止法を活用した水際における模倣品対策に関する調査研究
－知的財産侵害物品に対する水際制度の在り方に関する調査研究－」
「我が国の知的財産侵害物品に対する水際差止制度の在り方に関する検討」ワーキンググループ　委員名簿（敬称略）

委員長

土肥 一史	一橋大学 大学院国際企業戦略研究科 教授

委　員

青江 秀史	大阪大学 大学院高等司法研究科 教授
大野 聖二	大野総合法律事務所 弁護士
小薗江　健一	株式会社バンダイ法務部 ゼネラルマネージャー
亀井 正博	富士通株式会社 法務・知的財産権本部 知的財産戦略室長
川瀬 剛志	大阪大学 大学院法学研究科 助教授 （独立行政法人経済産業研究所 ファカルティフェロー）
丸島　儀一	キヤノン株式会社 顧問 弁理士
日向寺 勲	財団法人 知的財産研究所 主任研究員

オブザーバ

住田 孝之	前経済産業省 経済産業政策局 知的財産政策室 室長 （経済産業省 産業技術産業局 技術振興課長）
由良 英雄	経済産業省 経済産業政策局 知的財産政策室 室長
石上 庸介	経済産業省 経済産業政策局 知的財産政策室 課長補佐
但馬 敏郎	経済産業省 経済産業政策局 知的財産政策室 係長
波田野 晴朗	経済産業省 経済産業政策局 知的財産政策室 調査員
伊藤 哲郎	内閣官房　知的財産戦略推進事務局 主査
齋藤 和久	財務省 関税局 業務課 知的財産専門官
岡澤 俊長	財務省 関税局 業務課 課長補佐
五十棲 毅	経済産業省通商政策局 通商機構部 参事官補佐
奈須野 太	経済産業省　貿易局　貿易管理課 課長補佐
今村 亘	特許庁 総務部 技術調査課 研究班 課長補佐
千葉 麻里子	特許庁 総務部 国際課 模倣品対策班 第ニ係長
武藤 寿彦	特許庁 総務部 総務課 企画班長
飯濱 美夏	前経済産業省 製造産業局 模倣品対策・通商室 係長

古田 敦浩　　経済産業省 商務情報政策局 情報通信機器課 課長補佐

事務局

日向寺 勲　　財団法人 知的財産研究所 主任研究員

按田 光久　　財団法人 知的財産研究所 主任研究員

杉浦 淳　　財団法人 知的財産研究所 研究部長

目　次

要約（※第一分冊参照）
はじめに（※第一分冊参照）
委員名簿
・「不正競争防止法を活用した水際における模倣品対策に関する調査研究委員会」（※第一分冊参照）
・「我が国の知的侵害物品に対する水際差止制度の在り方に関する検討ワーキンググループ」

本　編

第一部　不正競争防止法を活用した水際における模倣品対策に関する調査研究（※第一分冊参照）　・・・・・1

Ⅰ．総括（土肥委員長）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・3

Ⅱ．はじめに　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・5
１．背景　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・5
２．本調査研究の趣旨　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・5

Ⅲ．水際差止制度について・・・・・・・・・・・・・・・・・・・7
１．関税定率法における輸入禁制品としての知的財産侵害物品　・・・・7
２．輸入差止　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・7
（１）認定手続　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・7
（２）輸入差止申立制度　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・8
（３）輸入差止申立書が提出されてからの手続　・・・・・・・・・・9

Ⅳ．輸入差止めされるべき不正競争行為を組成する物品について 13
１．不正競争防止法第２条第１項第１号（周知商品等表示の混同惹起行為）、第２条第１項第２号（著名商品等表示の冒用行為）を組成する物品について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・13
（１）他人の商品等表示　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・13

（２）需要者の間に広く認識されているもの（周知性）　・・・・・・14
（３）商品等表示と同一又は類似　・・・・・・・・・・・・・・・・・・16
（４）「他人の商品又は営業と混同を生じさせる」（混同）　・・・・・・16
（５）適用除外（不正競争防止法第 19 条第１項第１号から第４号）　・18
（６）他人の著名な商品等表示　・・・・・・・・・・・・・・・・・・19
２．不正競争防止法第２条第１項第３号（商品形態の模倣行為）を組成する物品について（外川委員）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・21
（１）立法趣旨　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・21
（２）原告の主張・立証　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・21
（３）被告の主張・立証　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・28

Ⅴ．輸入禁制品を組成する不正競争防止法（第２条第１項第１号、第２号、第３号）の行為について　・・・・・・・・・・・・・30
１．不正競争防止法第２条第１項第１号（周知商品等表示の混同惹起行為）の行為　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・30
（１）関連条文　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・30
（２）行為態様　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・31
２．不正競争防止法第２条第１項第２号（著名商品等表示の冒用行為）の行為　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・33
（１）関連条文　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・33
（２）行為態様　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・34
３．不正競争防止法第２条第１項第３号（商品形態の模倣行為）の行為・36
（１）関連条文　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・36
（２）行為態様　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・37

Ⅵ．経済産業大臣と各要件との関係について　・・・・・・・・・39
１.不正競争差止請求権者が税関長に対して認定手続を執るべきことを申し立てる場合に提出する経済産業大臣の意見書について　・・・・・・・39
（関税定率法第 21 条の 2）
２.認定手続において侵害物品に該当するか否かについて税関長が求める経済産業大臣の参考となるべき意見について　・・・・・・・・・・・・39
（関税定率法第 21 条の 4 の 2）
３．各要件について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・40

Ⅶ．資料編　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・41
１．輸入差止のための不正競争防止法違反参考事例集　・・・・・・・・・43
（経済産業省経済産業政策局知的財産政策室編）
２．２条１項１号関連判例の概要　判例概要１　・・・・・・・・・・・101
３．２条１項２号関連判例の概要　判例概要２　・・・・・・・・・・・217
４．２条１項３号関連判例の概要　判例概要３　・・・・・・・・・・・243

第二部　我が国の知的侵害物品に対する水際差止制度の在り方に関する検討ワーキンググループ　・・・・1

（第二分冊）

Ⅰ．総括（土肥座長）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・3

Ⅱ．はじめに　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・5
１．背景　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・5
２．本ワーキンググループの趣旨　・・・・・・・・・・・・・・・・5
３．本ワーキンググループの進め方　・・・・・・・・・・・・・・・6

Ⅲ．我が国の水際差止制度と国際協定との関係について　・・・　7
１．我が国の水際措置とＷＴＯ協定等との関係について（青江委員）・・7
（１）輸入差止申立受理手続の基本型　・・・・・・・・・・・・・・・7
（２）ＷＴＯ手続きとの整合性について検討が望まれる点　・・・・・・8
２．関税定率法第 21 条体系による知的財産権侵害輸入品の水際制度とそのＷＴＯ協定整合性（川瀬委員）　・・・・・・・・・・・・・・・・13
（１）はじめに　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・13
（２）ＴＲＩＰｓ協定と本邦における水際制度の相違　・・・・・・・・13
（３）水際制度に対するＷＴＯ協定の規律　・・・・・・・・・・・・・14
（４）ＧＡＴＴ第３条第４項　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・16
（５）ＧＡＴＴ第 20 条ｄ号　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・28
（６）ＴＲＩＰｓ協定　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・36
（７）結び　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・57

Ⅳ．我が国の水際差止制度の現状と課題及び今後の在り方について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・58
１．現行の我が国の水際差止制度の評価と検討課題（小薗江委員）　・・58
（１）現行の水際制度の評価　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・58
（２）検討課題　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・58
（３）まとめ　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・60

２．ITC 型・準司法制度の導入の必要性とその可否
～実務の観点から～（大野委員）　・・・・・・・・・・61
（１）はじめに　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・61
（２）現行制度の問題点と改善の方向性　・・・・・・・・・・・・・・61
（３）特許権侵害物品に対する司法的救済の限界　・・・・・・・・・・63
（４）ＩＴＣ型・準司法機関創設の必要性　・・・・・・・・・・・・・64

Ⅴ．諸外国の水際差止制度および手続とその枠組について・・・66
１．米国　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・66
（１）人員について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・66
（２）予算規模　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・74
（３）研修体制　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・76
（４）料金　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・76
（５）有効期間（ＩＴＣ排除命令）　・・・・・・・・・・・・・・・・77
（６）ＩＴＣの抑止的効果について　・・・・・・・・・・・・・・・・78
（７）ＩＴＣにおける申立の情報について　・・・・・・・・・・・・・79
（８）ＩＴＣにおける差止の決定について　・・・・・・・・・・・・・80
（９）疑義商品が知的財産権を侵害するか否かに関する税関の判断　・・87
（10）侵害認定後の税関における執行手続　・・・・・・・・・・・・・91
（11）ＩＴＣにおける非登録商標権等（トレードシークレットの不正利用、非登録著作権及び非登録商標権の侵害、原産地の不実表示、偽ラベル等）の保護要件　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・94
（12）ＩＴＣと税関登録のダブルトラック制度について　・・・・・・・96
（13）水際差止と裁判の効力について　・・・・・・・・・・・・・・・96
（14）輸出規制について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・97
（15）水際差止に関する最近の動き（制度改正の動き等）　・・・・・・97
（16）最近（5 年間）の水際差止め件数　・・・・・・・・・・・・・・99
（17）ＩＴＣの命令後の命令案件についての水際差止めの動向　・・・101
（18）ＩＴＣと税関の連携について　・・・・・・・・・・・・・・・・103
２．欧州（英国）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・104
（１）人員について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・104
（２）予算規模　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・104
（３）研修体制　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・105
（４）差止申立について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・105
（５）疑義貨物の留置（通関停止）　・・・・・・・・・・・・・・・・109

（６）裁判所の役割　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・111
（７）税関における疑義貨物の侵害の認定　・・・・・・・・・・・・・・114
（８）水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における
　執行手続　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・115
（９）疑義貨物に対する侵害認定を行う期間　・・・・・・・・・・・・115
（10）「権限ある当局」について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・115
（11）輸出規制について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・116
（12）水際差止めに関する最近の動き（制度改正の動き等）　・・・・116
（13）最近（５年間）の水際差止め件数　・・・・・・・・・・・・・・・116
（14）裁判所の判決後の判決事案についての水際差止めの動向　・・・117
（15）裁判所と税関の連携について　・・・・・・・・・・・・・・・・・117
３．欧州（ドイツ）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・118
（１）人員について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・118
（２）差止申立について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・122
（３）疑義貨物の留置（通関停止）　・・・・・・・・・・・・・・・・・135
（４）裁判所の役割　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・140
（５）税関における疑義貨物の侵害の認定　・・・・・・・・・・・・・147
（６）水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における
　執行手続　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・149
（７）疑義貨物に対する侵害認定を行う期間　・・・・・・・・・・・・150
（８）「権限ある当局」について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・150
（９）輸出規制について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・150
（10）水際差止に関する最近の動き（制度改正の動き等）　・・・・・150
（11）最近（５年間）の水際差止め件数　・・・・・・・・・・・・・・・151
（12）裁判所の判決後の判決事案について　・・・・・・・・・・・・・153
（13）裁判所と税関の連携について　・・・・・・・・・・・・・・・・・153
４．欧州（フランス）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・155
（１）人員について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・155
（２）予算規模　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・156
（３）研修体制　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・156
（４）差止申立について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・157
（５）疑義貨物の留置（通関停止）　・・・・・・・・・・・・・・・・・159
（６）裁判所の役割　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・160
（７）税関における疑義貨物の侵害の認定　・・・・・・・・・・・・・165

（８）水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における
執行手続　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・166
（９）疑義貨物に対する侵害認定を行う期間　・・・・・・・・・・・・・167
（10）「権限ある当局」について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・167
（11）輸出規制について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・167
（12）水際差止めに関する最近の動き（制度改正の動き等）　・・・・167
（13）最近（５年間）の水際差止め件数　・・・・・・・・・・・・・・・168
（14）裁判所の判決後の判決事案についての水際差止めの動向　・・・169
（15）裁判所と税関の連携について　・・・・・・・・・・・・・・・・・169
５．韓国　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・170
（１）人員について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・170
（２）予算規模　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・171
（３）水際措置に係わる研修等について　・・・・・・・・・・・・・・172
（４）申立受理について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・172
（５）料金について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・173
（６）有効期間　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・174
（７）ＫＴＣの調査と訴訟手続きとの関係について　・・・・・・・・・174
（８）税関における疑義貨物の侵害の認定　・・・・・・・・・・・・・175
（９）侵害認定後の税関における執行手続　・・・・・・・・・・・・・178
（10）ＫＴＣと裁判所との関係　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・179
（11）輸出規制について　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・180
（12）水際差止めに関する最近の動き（制度改正の動き等）　・・・・181
（13）最近（５年間）の水際差止め件数　・・・・・・・・・・・・・・・182
(14)韓国貿易委員会の決定後の決定案件についての水際差止めの動向・182
（15）ＫＴＣ、税関、裁判所の連携について　・・・・・・・・・・・・182
・別紙　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・183

Ⅵ．資料編（海外調査結果）・・・・・・・・・・・・・・・・・・・191
１．米国（和文、英文）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・193
２．欧州（英国）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・347
３．欧州（ドイツ）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・365
４．欧州（フランス）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・405
５．韓国　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・423

６．諸外国の水際差止制度、枠組の概要　・・・・・・・・・・・・・・・・447
（１）米国　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・449
（２）欧州（英国）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・453
（３）欧州（ドイツ）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・457
（４）欧州（フランス）　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・461
（５）韓国　・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・465

第二部
我が国の知的侵害物品に対する水際差止制度の在り方に関する検討ワーキンググループ
－我が国の水際差止制度の現状と課題及び諸外国の水際差止制度の現状－
（第二分冊）

Ⅰ．総括（土肥座長）

知的財産権侵害物品の取引量は全世界の物品の取引量のおよそ５％とも８％ともいわれており、海外において生産された侵害物品が国境を越えて我が国に流入し、国内経済へ深刻な影響を与えているとの指摘もある。このような指摘を受けて、「知的財産推進計画 2005」においても、「模倣品・海賊版対策を強化する」というタイトルの下に、「我が国企業を模倣品･海賊版による被害から守るよう、官民挙げて強力な対策」の検討が、さまざまな観点から行われるよう求められている。特に、水際対策については、「2005 年度中に、水際対策における技術判定能力の重要性や制度の利便性・手続きの公平性等にかんがみ」侵害判断･差止を専門的かつ簡便・迅速に行う制度を確立するものとされているところである。

我が国の現行法によれば、特許法、実用新案法、意匠法、商標法、著作権法、不正競争防止法、種苗法、半導体集積回路の回路配置に関する法律において、一定の要件を満たす物品の「輸入」行為が侵害行為とされ、刑事罰の対象となっている。これを受けて、関税定率法第 21 条第１項において、特許権、実用新案権、意匠権、著作権、著作隣接権、回路配置利用権又は育成者権を侵害する物品（第９号)、そして不正競争防止法第２条第１項第１号から第３号までに掲げる行為を組成する物品（第 10 号）がそれぞれ輸入禁制品として定められ、かかる物品が輸入されようとしているときは、これを没収して廃棄し、又は当該貨物を輸入しようとしている者にその積戻しを命ずる権限が税関長に与えられている(関税定率第 21 条第２項)。また、輸入禁制品を輸入した者は、関税法第 109 条第２項の定めるところにより、処罰の対象ともなっている。

もっとも、通関の対象となる物品は膨大な数量に及ぶところから、また知的財産権にも多様なものがあるところから、あらかじめ輸入されようとする輸入禁制品に該当する貨物があると税関長が思料するときに、輸入禁制品に該当するか否かを認定する手続き（認定手続き、関税定率法第 21 条第４項）を執るよう権利者が税関長に申し立てることのできる、輸入差止申立の制度が設けられている（関税定率第 21 条の２第１項)。

この輸入差止申立の制度は、ＴＲＩＰｓ協定第 51 条では、不正商標商品及び著作権侵害物品に限って加盟国に導入することが義務付けられているが、我が国では回路配置利用権を除く他のすべての知的財産権について導入されている。しかし、不正商標商品のように物品の外観から見て侵害を比較的判断しやすいものもあるが、特許侵害物品のように外観のみからだけでは侵害の有無を判断することが困難なものもある。また、商標権や特許権に係る物品では特許庁において、権利の存在が登録によって明確にされているが、不正競争防止法第２条第１項第

１号から第３号までに掲げる行為を組成する物品では、あらかじめ権利の存在が登録によって明確になっていない、ということもある。こうしたことから、現在の税関長による認定手続きには問題が少なくないことが指摘されている。

ひとつには、税関長が行う認定手続きでは、抗弁事由が制限されていることがある。認定手続きでは、権利が有効に存在することが前提で手続きが進められ、権利が無効ではないか、という抗弁が許されない。関税定率法第 21 条の４第１項に基づく、税関長から特許庁長官に対する意見照会においても、特許権にあっては「権利の技術的範囲」について意見を聴くことができるに過ぎない。また、権利者による輸入差止申立に際しては、税関長が申立を受理した場合に、受理事実が公表され、特許番号等が公表されるが、認定手続きの対象となる物品に関する情報は公表されない。輸入者がその輸入しようとした物品が税関で疑義貨物として差し止められて初めて、事態を認識することとなる。

輸入品ではなく、国内品が国内の知的財産権を侵害するとして争われる場合には、訴状の送達がなされ、訴えの提起の事実を被告が認識し、裁判が係属して初めて差止請求を受ける。また、裁判においては、無効の抗弁が提出できることは、法が承認するところである（例えば、特許法第 104 条の３等）。こうしてみると、「いずれかの締約国の領域の産品で他の締約国の領域に輸入されるものは、その国内における販売、販売のための提供、購入、輸送、分配又は使用に関するすべての法令及び要件に関し、国内原産の同種の産品に許与される待遇より不利でない待遇」を確保しなければならないＧＡＴＴ第３条第４項の規定に反しているのではないか、とも懸念される。また、ＴＲＩＰｓ51 条以下においては、加盟国に水際規制措置を義務付けているところであるが、そこでは、「税関当局(customs authorities)」と「行政上又は司法上の権限ある当局(competent authorities, administrative or judicial)」とは別の機関であることが想定されているようにも読めるところである。

このようなことから、本ワーキンググループにおいては、我が国における知的財産権侵害物品に対する水際制度の在り方を検討することとした。この問題の検討についてはこれまでにも有益なものがいくつか示されているが、そのようなものと最新の制度調査により加えたものを踏まえている。既に、富士通・サムソン SDI プラズマディスプレイパネル特許侵害事件や、シャープ・東元電気液晶テレビ特許侵害事件など、水際制度の一層の充実を促すような事件も増大している。この問題が喫緊に検討されるべき具体的証左にほかならない。

Ⅱ．はじめに

１．背景

平成１５年の関税定率法改正により、特許権等の知的財産侵害物品の税関での水際差止めのため、税関への輸入差止申立制度が導入されて以降、我が国企業による同制度の積極的な活用が行われている。

他方、諸外国においては、知的財産侵害物品に対する輸入差止めは、我が国と異なり、当事者の求めに応じて税関から独立した機関での対審構造による審理手続きを利用可能としているのが一般的であり、また、税関長が特許権等の侵害を判断する我が国水際差止制度の特異性と相まって、産業界、法曹界等から、水際差止制度の有効性・重要性は認めつつも、現行制度に対する問題点が指摘されている。

２．本ワーキンググループの趣旨

平成１５年の関税定率法改正により、特許権等の知的財産侵害物品の税関での水際差止めのため、税関への輸入差止申立制度が導入されて以降、我が国企業による同制度の積極的な活用が行われている。

他方、諸外国においては、知的財産侵害物品に対する輸入差止めは、我が国と異なり、当事者の求めに応じて税関から独立した機関での対審構造による審理手続きを利用可能としているのが一般的であり、また、税関長が特許権等の侵害を判断する我が国水際差止制度の特異性と相まって、産業界、法曹界等から、水際差止制度の有効性・重要性は認めつつも、現行制度に対する問題点が指摘されている。

そこで、本年度の調査研究である「不正競争防止法を活用した水際における模倣品対策に関する調査研究－知的財産侵害物品に対する水際制度の在り方に関する調査研究－」を進める中で、諸外国の制度の調査を行うにあたって、現行の我が国の水際差止制度及びＷＴＯ、ＴＲＩＰｓ等との関係を含めた検討による問題点等の抽出を適切に行うため、有識者により構成する「知的財産侵害物品に対する水際制度の在り方に関する検討ワーキンググループ（ＷＧ）」を設置した。

３．本ワーキンググループの進め方

企業関係者や有識者によるプレゼンテーション及び委員による議論を通じて、我が国の現行の水際差止制度の問題点や、米国ＩＴＣをはじめとする諸外国の水際差止制度の実情等を明らかにするとともに、明らかになった問題点を参考に、今後の我が国の知的財産侵害物品に対する水際差止制度の在り方の検討に資するための諸外国の制度の調査項目を検討して抽出した。

具体的には、第１回ワーキンググループ会合においては、米国ＩＴＣの例などを踏まえつつ、我が国水際差止制度の現状と課題に関する学識経験者によるプレゼンテーション、産業界関係者及び知的財産法実務専門家による現行制度の手続上の問題点等についてのプレゼンテーション及びこれらに関する委員による議論を中心に行った。

第２回ワーキンググループ会合においては、我が国水際差止制度の現状と課題に関する学識経験者によるプレゼンテーション、産業界関係者及び知的財産法実務専門家による現行制度の手続上の問題点等についてのプレゼンテーション及びこれらに関する委員による議論を行うとともに、諸外国の水際差止制度に関する調査項目を検討して抽出を行った。

最終回、第３回においては、本ワーキンググループ設置の端緒となった「不正競争防止法を活用した水際における模倣品対策に関する調査研究－知的財産侵害物品に対する水際制度の在り方に関する調査研究－」委員会と合同による会合を実施し、海外調査の結果を総括するとともに、今後の我が国の水際差止制度の在り方の検討に資する情報の共有化を図った。

Ⅲ．我が国の水際差止制度と国際協定との関係について

１．我が国の水際措置とＷＴＯ協定等との関係について（青江委員）

（１）輸入差止申立受理手続の基本型

我が国の水際措置とＴＲＩＰｓ協定51条から60条の知的財産権物品に対する水際措置を検討するにあたり、制度の概観を比較すると次のとおりである。

（ｉ）ＴＲＩＰｓ

ＴＲＩＰｓの定めにおいて、水際措置の手続きに係わる機関として次の三つが示されている。

暫定的通関停止を決定する権限ある当局	(51条 competent authorities)
本案手続き機関	(55条 duly empowered authority)
執行機関	(51条 customs authorities)

（ⅱ）日本

日本において、上記機関に該当するものは以下のとおり。

暫定的通関停止を決定する権限ある当局	最終判断税関長 （意見照会できる）
本案手続き機関	税関
執行機関	税関

（ⅲ）参考

①ＥＵ

暫定的通関停止を決定する権限ある当局	税関
本案手続き機関	裁判所
執行機関	税関

②米国

暫定的通関停止を決定する権限ある当局	ＩＴＣ（International Trade Commission；国際貿易委員会）
本案手続き機関	ＩＴＣ
執行機関	税関

③小括

ＥＵ、米国ともに侵害の有無に関する本案手続を税関ではなく、裁判所あるいは独立した行政機関で行っている。

（２）ＷＴＯ手続きとの整合性について検討が望まれる点

ＴＲＩＰｓ協定を締結時は、著作権と商標権を対象としたものであり、特許、意匠の申立制度､あるいは今回導入される不正競争防止法の申立制度が存在しない状況で整合性を満たしていた。しかし、昨今、産業界においてそれらの申立制度とＴＲＩＰｓ協定との整合性を満たす観点から輸出入の際に知的財産権侵害物品の適切な取り扱いについての検討が求められている。

その検討を求められている主な点を以下に述べる。

（ｉ）税関長による申立受理の決定

53 条２項[1]でいう「意匠、特許、回路配置又は開示されていない情報が用いられている物品に関して、この節の規定に基づく申立てに伴い、当該物品の自由な

[1] Article 53
Security or Equivalent Assurance
1. The competent authorities shall have the authority to require an applicant to provide a security or equivalent assurance sufficient to protect the defendant and the competent authorities and to prevent abuse. Such security or equivalent assurance shall not unreasonably deter recourse to these procedures.
2. Where pursuant to an application under this Section the release of goods involving industrial designs, patents, layout-designs or undisclosed information into free circulation has been suspended by customs authorities on the basis of a decision other than by a judicial or other independent authority, and the period provided for in Article 55 has expired without the granting of provisional relief by the duly empowered authority, and provided that all other conditions for importation have been complied with, the owner, importer, or consignee of such goods shall be entitled to their release on the posting of a security in an amount sufficient to protect the right holder for any infringement. Payment of such security shall not prejudice any other remedy available to the right holder, it being understood that the security shall be released if the right holder fails to pursue the right of action within a reasonable period of time.

流通への解放が司法当局その他の独立した当局以外の権限のある当局による決定を根拠として税関当局によって停止された場合において、第55条に規定する正当に権限を有する当局による暫定的な救済が与えられることなく同条に規定する期間が満了したときは、当該物品の所有者，輸入者又は荷受人は、侵害から権利者を保護するために十分な金額の担保の提供を条件として当該物品の解放についての権利を有する。ただし、輸入のための他のすべての条件が満たされている場合に限る。当該担保の提供により、当該権利者が利用し得る他の救済措置が害されてはならず、また、権利者が合理的な期間内に訴えを提起する権利を行使しない場合には、担保が解除されることを了解する。」の正当に権限を有する当局は文理上税関以外と解釈できる。

（ⅱ）税関長による暫定的救済の発動

55条[2]では「申立人が物品の解放の停止の通知の送達を受けてから10執務日(適当な場合には、この期間は、10執務日延長することができる。)を超えない期間内に、税関当局が、本案についての決定に至る手続が被申立人以外の当事者により開始されたこと又は正当に権限を有する当局が物品の解放の停止を延長する暫定措置をとったことについて通報されなかった場合には、当該物品は、解放される。ただし、輸入又は輸出のための他のすべての条件が満たされている場合に限る。本案についての決定に至る手続が開始された場合には、合理的な期間内に、解放の停止を変更するか若しくは取り消すか又は確認するかの決定について、被申立人の申立てに基づき意見を述べる機会の与えられる審査を行う。第1段から第3段までの規定にかかわらず，暫定的な司法上の措置に従って物品の解放の停止が行われ又は継続される場合には，第50条（6）の規定を適用する。」の正

[2] Article 55
Duration of Suspension
If, within a period not exceeding 10 working days after the applicant has been served notice of the suspension, the customs authorities have not been informed that proceedings leading to a decision on the merits of the case have been initiated by a party other than the defendant, or that the duly empowered authority has taken provisional measures prolonging the suspension of the release of the goods, the goods shall be released, provided that all other conditions for importation or exportation have been complied with; in appropriate cases, this time-limit may be extended by another 10 working days. If proceedings leading to a decision on the merits of the case have been initiated, a review, including a right to be heard, shall take place upon request of the defendant with a view to deciding, within a reasonable period, whether these measures shall be modified, revoked or confirmed. Notwithstanding the above, where the suspension of the release of goods is carried out or continued in accordance with a provisional judicial measure, the provisions of paragraph 6 of Article 50 shall apply.

当に権限を有する当局は税関以外と解釈できる。

（ⅲ）税関長による認定手続き

42 条第一文[3]は、知的財産権の行使を可能にするための民事裁判手続を設けなければならない旨を規定している。

49 条[4]は「民事上の救済措置が本案について行政上の手続の結果として命ぜられる場合 には、その手続は、この節に定める原則と実質的に同等の原則に従う。」とあり、税関長が侵害の有無について最終判断し救済措置(輸入差止め等)を場合には、本節に規定された適正手続関係の諸原則に従う必要がある。

現在の認定制度は、対審・弁論主義ではなく当事者からの証拠提出及び意見聴取は税関長への情報提供に過ぎないと解釈できる。また、この手続は行政処分の手続に準拠しており、民事裁判手続とは実質的に異なると解釈できる。

（ⅳ）証拠の収集手続

43 条 1 項[5]では、当事者がその主張を支持するための十分な、合理的に入手可能な証拠を示し、かつその主張を立証するのに関連した証拠方法を特定した場合には、裁判所は相手方の手持ち証拠の提出を命じる権限を有しなければならない

---

[3] Article 42
Fair and Equitable Procedures
Members shall make available to right holders civil judicial procedures concerning the enforcement of any intellectual property right covered by this Agreement. Defendants shall have the right to written notice which is timely and contains sufficient detail, including the basis of the claims. Parties shall be allowed to be represented by independent legal counsel, and procedures shall not impose overly burdensome requirements concerning mandatory personal appearances. All parties to such procedures shall be duly entitled to substantiate their claims and to present all relevant evidence. The procedure shall provide a means to identify and protect confidential information, unless this would be contrary to existing constitutional requirements.

[4] Article 49
Administrative Procedures
To the extent that any civil remedy can be ordered as a result of administrative procedures on the merits of a case, such procedures shall conform to principles equivalent in substance to those set forth in this Section.

[5] Article 43
Evidence
1. The judicial authorities shall have the authority, where a party has presented reasonably available evidence sufficient to support its claims and has specified evidence relevant to substantiation of its claims which lies in the control of the opposing party, to order that this evidence be produced by the opposing party, subject in appropriate cases to conditions which ensure the protection of confidential information.

旨の規定である。

しかし、税関長による認定手続には、この規定に該当する制度がない。

（ｖ）被申立人による抗弁

42 条[6]において「加盟国は、この協定が対象とする知的所有権の行使に関し、民事上の司法手続を権利者に提供する。被申立人は、十分に詳細な内容(主張の根拠を含む。)を含む書面による通知を適時に受ける権利を有する。当事者は、独立の弁護人を代理人とすることが認められるものとし、また、手続においては、義務的な出頭に関して過度に重い要件を課してはならない。手続の当事者は、その主張を裏付けること及びすべての関連する証拠を提出することについての正当な権利を有する。手続においては、現行の憲法上の要請に反さない限り、秘密の情報を特定し、かつ、保護するための手段を提供する。」とある。

しかし、輸入者は、差止を受けた後でなければ違法でない証拠を提出する機会がない。

（ⅵ）申立人の地位

51 条１項[7]において「加盟国は、この節の規定に従い、不正商標商品又は著作権侵害物品が輸入されるおそれがあると疑うに足りる正当な理由を有する権利者が、これらの物品の自由な流通への解放を税関当局が停止するよう、行政上又は司法上の権限のある当局に対し書面により申立てを提出することができる手続を採用する。加盟国は、この節の要件を満たす場合には、知的所有権のその他の侵害を伴う物品に関してこのような申立てを可能とすることができる。加盟国は,自国の領域から輸出されようとしている侵害物品の税関当局による解放の停止についても同様の手続を定めることができる。」とある。

---

[6] 前掲脚注3参照

[7] Article 51
Suspension of Release by Customs Authorities
Members shall, in conformity with the provisions set out below, adopt procedures to enable a right holder, who has valid grounds for suspecting that the importation of counterfeit trademark or pirated copyright goods may take place, to lodge an application in writing with competent authorities, administrative or judicial, for the suspension by the customs authorities of the release into free circulation of such goods. Members may enable such an application to be made in respect of goods which involve other infringements of intellectual property rights, provided that the requirements of this Section are met. Members may also provide for corresponding procedures concerning the suspension by the customs authorities of the release of infringing goods destined for exportation from their territories.

しかし、税関長の不受理又は不作為に不服がある場合には、国に対する行政不服訴訟を提起しなければならない。

２．関税定率法第 21 条体系による知的財産権侵害輸入品の水際制度とそのＷＴＯ協定整合性*（川瀬委員）

（１）はじめに

本稿は「我が国の知的財産侵害物品に対する水際差止制度の在り方に関する検討ワーキンググループ」（以下「ＷＧ」）における検討を踏まえ、本邦関税定率法（以下「法」）第 21 条以下及び関連行政規則[8]に規定される特許、登録商標等の知的財産権を侵害する物品（以下「知財侵害物品」）の水際における差止制度（以下「水際制度」）につき、その世界貿易機関を設立するマラケシュ協定（以下「ＷＴＯ協定」）[9]附属書の関連協定に対する整合性を検討する。

（２）ＴＲＩＰｓ協定と本邦における水際制度の相違

最初に、ＷＴＯ協定附属書１ＣのＴＲＩＰｓ協定第３部第４節を参照し、ＷＴＯが想定する水際制度について予め明確にしておきたい。この点は、本邦制度との比較における引証基準として、ＷＴＯの関連協定の当てはめに極めて重要となる。

まずＴＲＩＰｓ協定第 51 条及び同第 52 条は、知財侵害物品が「輸入されるおそれがあると疑う正当な理由」がある、あるいは「侵害の事実があることを権限のある当局が一応確認するに足りる適切な証拠」があれば、加盟国は当該物品の解放を停止できると規定している。この解放停止につき、第 53 条・第 55 条は「暫定措置」（第 55 条第１文）として延長される可能性を規定している（以上、延長までを含め、以下「暫定的解放停止」）。

第 55 条によれば、この暫定的解放停止手続と「本案についての決定に至る手続」、すなわち輸入貨物による知財侵害の認定及びその救済の最終決定手続は別個である。つまり、同条では後者の手続が開始されないかぎり暫定的解放停止は終了するのであるから、まず暫定的解放停止が行われ、その後本案決定手続が開始される順序となる。更に、同条では本案決定手続が「被申立人以外の当事者」により開始される可能性が示唆されており、第 52 条の暫定的解放停止の申立人

---

* 本稿草稿にはWG委員・オブザーバー諸賢のほか、米谷三以（西村ときわ法律事務所）、鈴木將文（名古屋大学）の両氏より有益なコメントをいただいた。記して謝意を表する。なお、あり得べき過誤は筆者の責めに帰する。

[8] 関係法令は2005年1月15日現在のものとする。よって、関税定率法第21条体系については、本稿は本年３月改正前の条文に基づいている。

[9] 1995年1月1日発効、条約15号。

と異なる可能性があることを意味することからも、両者は異なる別の手続と理解される。

これに対して、本邦法制では「本案についての決定に至る手続」に相当する法第 21 条第４項以下の認定手続の開始をもって通関停止となるようなので、暫定的解放停止が本案手続開始と同時である。このため、ＴＲＩＰｓ協定と異なり、権利者による暫定的解放停止の申請と本案手続開始の申請も、本邦法制では法第 21 条の２に規定される申立て手続で一本化されている。このため、 本邦法制では、権利者の申立てにかかる場合、暫定的解放停止が発生した時は必ず本案手続の申請が事前に行われており、更に暫定的解放停止と同時に本案手続が開始されていることになる。しかもこれが１か月という極めて短い時間的枠組みで実施される。

上記を要約すれば、本邦制度は暫定・本案の区別なく一段階の手続で廃棄に至るが、これに対してＴＲＩＰｓ協定は暫定的に解放停止を行い、しかるべき後に権利者等の申立てを受けて本案手続に入り、最終的な疑義貨物の知財侵害を認定する二段階の手続を想定している。換言すれば、同協定はあたかも国内における仮処分による差止めと裁判所における知財侵害認定を経た差止請求容認判決に至る手続とパラレルに、暫定的解放停止・本案決定を位置付けていると理解できる。

ＴＲＩＰＳ協定は国内知財法制の在り方（特に執行手続）についてこれを過度に調和することについて極めて慎重な規定振りとなっているため（特に前文及び第 42 条第５項）、たしかに同協定はこの二段階方式を想定はしているが、義務づけてはいない。しかしながら、ＴＲＩＰｓ協定が一応のモデルとする手続からの乖離は、以下に示すように、ＷＴＯ協定に照らした本邦制度の整合性確保を困難にすることに留意しなければならない。

（３）水際制度に対するＷＴＯ協定の規律

海外から輸入される知財侵害物品に適用される水際制度は、物品の自由な通商を阻害する規制である以上、ＷＴＯ協定の規律に服することになる。水際制度はその対象が輸入品に限られるが、規制の実体法上の根拠は、特許法、商標法等の関連国内知財権諸法に求められる。したがって、ＷＴＯ協定附属書１Ａ所収の 1994 年の貿易及び関税に関する一般協定（以下「ＧＡＴＴ」）第 11 条に禁止される数量制限（いわゆる国境措置）ととらえるよりも、ＧＡＴＴ第３条注釈に定められるＧＡＴＴ第３条第４項にかかる内国規制の国境における実施と理解できる。特に水際制度に関するＧＡＴＴ／ＷＴＯ紛争解決事案の唯一の先例である

米国・1930 年関税法 337 条事件でも、パネルは米国の水際制度につき、同様の理解に基づいてＧＡＴＴ第３条を適用している[10]。

このため、水際制度は原則禁止される数量制限と位置付けられることを免れ、制度それ自体が積極的抗弁（affirmative defense）によって正当化される必要はない。代わって同第３条第４項に従い、同種の国産品と輸入品（この場合は同種の知財権侵害物品）が受ける生産、販売、あるいは流通の差止における取り扱いに、国産品に有利な差別が存在しないこと、すなわち内国民待遇原則の遵守が求められる。

しかしながら、このＧＡＴＴ第３条第４項に違反する場合は、加盟国は当該措置をその違反の範囲において積極的抗弁に基づき正当化する必要がある。水際制度に適用される抗弁としては、ＧＡＴＴ第 20 条ｄ号が挙げられ、同号はＷＴＯ協定が「この協定の規定に反しない法令（略）の遵守を確保するために必要な措置」を妨げるものではないとし、「特許権、商標権及び著作権の保護に関する法令」が明示的にここに含まれている。この積極的抗弁は一応の（*prima facie*）ＧＡＴＴ第３条違反を申立国が立証した後、被申立国の立証責任において援用される。

更にＧＡＴＴに加え、ＷＴＯ発足後は水際制度に固有の要件がＴＲＩＰｓ協定第３部第４節に規定された。TRIPS 協定とＧＡＴＴ第３条の関係は協定上明白ではなく、これを重畳的に適用するか、それともＴＲＩＰｓ協定適合的な水際制度はＧＡＴＴの原則の例外とされるか検討の余地がある。この点につき、上級委員会は、ＷＴＯ協定下の附属書はそれぞれ不可分の一体として加盟国を拘束する旨を規定するＷＴＯ協定第２条第１項を基礎に、すべての附属書は重畳的に適用されることを原則とする。また、ＧＡＴＴ及び他の附属書１Ａ下の協定に抵触がある場合ＧＡＴＴの劣後が明示的に規定されているが（附属書１Ａに関する解釈のための一般的注釈）[11]、ＧＡＴＴと他の附属書については特段の定めはなく、対等である[12]。事実、ＧＡＴＴと附属書１ＣのＴＲＩＰｓ協定との関係についても、最近のＥＣ・地理的表示事件において申立国（米・豪）が同一措置の同一争点について重畳適用を主張したが、争われることもなかった[13]。ＴＲＩＰｓ協定

---

[10] United States - Section 337 of the Tariff Act of 1930: Report by the Panel adopted on 7 November 1989, BISD 36S/345, para.5.10 (1990).

[11] 更に農業協定第21条第1項は、同協定の他の附属書1A協定への優位を規定している。

[12] 以上、例えば以下を参照。Argentina - Safeguard Measures on Imports of Footwear: Report of the Appellate Body, WT/DS121/AB/R, paras.80-81 (Dec. 14, 1999); Canada - Certain Measures Concerning Periodicals: Report of the Appellate Body, WT/DS31/AB/R, ¶ IV (June 30, 1997).

[13] European Communities - Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs (Complaint by the Australia): Report of the Panel, WT/DS290/R, para.7.87 (Mar. 15, 2005): European Communities - Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs (Complaint by the United

単独適用は政策的にも不都合であり、知財権保護を通じて産品の差別や制限を行うかぎり、かかる措置へのＧＡＴＴの適用を制限し、同協定の脱法行為を助長する結果になる[14]。

翻ってＴＲＩＰｓ協定第３部第４節は、その性格として水際制度の設置根拠を協定上明確化し、維持すべき水際制度の最低要件を示す規定に過ぎない。このことは、なんら知財権法制の適用に関してＧＡＴＴ第３条第４項に規定する内国民待遇の適用除外となるものではなく、また積極的抗弁としてＧＡＴＴ第３条の例外を構成するものでもない[15]。したがって、依然として加盟国は水際制度の存在が同種の国産品に比べ、輸入品を不利に扱うことのないよう法制度の整備を行う義務を負うものと解される。

ＴＲＩＰｓ協定は第３部第４節だけでなく、同部第１節（第 41 条のみ）に一般的義務として、水際制度を含む同部に規定する行使手続（enforcement procedures）一般に課される原則を規定する。後に検討するが、抽象的な書きぶりの規定が多く、主として同協定第３部第２節以下の個別規定を解釈する文脈になり、それぞれの個別的な義務との関係においてその意味が定まるものと思われる[16]。

更に、ＴＲＩＰｓ協定第 49 条によれば、民事上の救済措置が行政手続によって命ぜられる場合に、同協定第３部第２節の規定が適用される。この民事上の救済措置とは、文脈から同協定第 44 条ないし第 46 条に規定される差止命令、損害賠償等を指すものと解される。特に水際制度による廃棄については、ＴＲＩＰｓ協定第 59 条が明確に同第 46 条に準拠することを規定しており、この場合に該当することは明白である。よって、第２節の規定にも併せて服することになる。

（４）ＧＡＴＴ第３条第４項

（ｉ）本邦水際制度に対するＧＡＴＴ第３条の適用可能性

関税定率法第 21 条体系を参照するかぎり、本邦水際制度は国内の知財権侵害

States): Report of the Panel, WT/DS174/R, para.7.36 (Mar. 15, 2005).

[14] この問題について、鈴木將文「自由貿易体制における知的財産権制度に関する一考察」『法学論集』（名古屋大学）第205号1頁以下所収18-21頁（2005）参照。

[15] 上級委員会は特に挙証責任配分の関連で、特定条文が適用除外の性質を有するか、あるいは積極的抗弁の性質を有するかに関し、厳格な区別を行う。例えば、Brazil－Export Financing Programme for Aircraft: Report of the Appellate Body, WT/DS46/AB/R, paras.134-41 (Aug. 2, 1999) 参照。

[16] この関係はGATT第3条第1項と同第2項・第4項の関係を想起すればよい。Japan - Taxes on Alcoholic Beverages: Report of the Appellate Body, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, pt. G (Oct. 4, 1996).

に対する救済とはまったく別のスキームとして規定されている。すなわち、国内における知財権侵害が通常の民事訴訟手続により知財侵害物品の販売等の差止判決により救済されるのに対し、関税定率法第 21 条体系は全く別個の税関長の行政処分による輸入禁制品の廃棄・没収等である。ＷＴＯ協定におけるその位置付けは、関税定率法第 21 条第１項柱書に「輸入してはならない」とあることから、一見するとＧＡＴＴ第 11 条違反を構成する数量制限のようであるが、かかる禁輸の実体法上の根拠は国内知財権法にあり、その国境における実施と理解できる。したがって、ＧＡＴＴ第３条注釈により、同第４項が適用されるものと理解できる。

ＧＡＴＴ第３条第４項が輸入品への内国民待遇を規定していることは冒頭に説明したとおりだが、このことは、輸入品・国産品双方に同一制度の適用を求めるものではない。例えば前出の 337 条は水際制度として輸入品に固有であり、米国内の知財権法制に基づく連邦裁判所の排除命令とは異なる制度であるが、この事実をもってＧＡＴＴ第３条第４項の適合・不適合は判断できない。パネルによれば、同項は法令等の適用におけるある国産品と同種の輸入品の「機会の実効的な平等（efficient equality of opportunity)」を要求しており、異なる制度が適用された場合でもこの平等が確保されているか否か(逆に形式的には同一措置の適用でも同種の輸入品に不利とならないか)を個別具体的に検討することになる[17]。その結果、当該制度が国産品との比較で同種の輸入品の競争条件を悪化させていれば、ＧＡＴＴ第３条第４項違反が認められる。この旧ＧＡＴＴ下におけるパネルの判断は、ＷＴＯ発足後も韓国・牛肉事件において上級委員会に継承されており、確立した同項の解釈となっている[18]。

（ⅱ）米国・1930 年関税法 337 条事件パネル報告とその示唆

それでは実際に水際制度にはどのようにＧＡＴＴ第３条第４項が適用されるのであろうか。この点については前出の 337 条事件が参考となるが、ここに本稿の分析に必要な範囲でごく簡単に振り返る。

1930 年関税法 337 条（当時）では、米国国際貿易委員会（ITC）により「不法と宣告される不公正な競争方法（Unfair methods of competition declared unlawful)」と認定される慣行を指定し、これには特許権、商標権、半導体マス

[17] US - Section 337 Panel Report, *op. cit.*, at para.5.11.
[18] Korea - Measures Affecting Imports of Fresh, Chilled and Frozen Beef: Report of the Appellate Body, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, paras.134-50 (Dec. 11, 2000).

クワーク権の侵害等が含まれていた[19]。これらの知財権侵害行為等がITCにより認定される場合、その命令により当該輸入は排除される。知財侵害物品の排除については、通常ダンピング防止税など他の輸入救済法で求められる損害要件が課されず、もっぱら米国産業の存在の立証だけが求められていた[20]。

これに対して、米国内で発生した知財侵害については、排除命令を求めて連邦地裁に民事訴訟を提起する。この裁判手続はあらゆる点において国境における337条手続と異なり、そのため国産品である知財侵害物品よりも、輸入品たる侵害物品のほうがより実効的かつ迅速に排除でき、また輸入者は被告・被申立人として両フォーラムにおいて防御しなければならない点も、輸入品について負担となる仕組みであった[21]。ＥＣはこれを問題視し、蘭アクゾ社のアラミドファイバーに対するITCの特許侵害決定[22]を機に当時のＧＡＴＴに337条のＧＡＴＴ第３条第４項違反の認定を請求し、パネルの判断を求めた。この結果、同パネルは以下の点において337条はＧＡＴＴ第３条第４項に違反すると認定した[23]。

- フォーラムショッピング－輸入品の排除についてのみ、権利者は連邦地裁と337条のうち自らに有利な手続を選択できる。対して国産品については、連邦地裁による排除のみが適用される。
- 時間的枠組みの非対称－337条手続はおよそ一年で決定に至るが、連邦裁判所の手続には期限がなく、平均してより長期である。また、337条では書面や証拠提出に短時間の期限がそれぞれの段階で設定されているが、連邦裁判所の手続には相当する期限の設定がないか、より緩やかである。
- 反訴（counterclaim）－連邦裁民事手続には反訴の規定[24]があるのに対し、337条には相当する手続がなく、輸入品の排除に対する防御手段が限られている。
- 対物効（*in rem*）一般排除命令－一度知財侵害を特定された産品は、生産者、輸入者等の別なく、またいずれの仕出国・原産国から輸入されるものであっても、以後一律にこれを排除できる。対して、連邦地裁における排除命令は被告にのみ対人的に適用され、たとえ同様の知財侵害を行う同一産品であっても生産者が異なれば、その命令の効力は及ばない。この点につき、輸

---

19 19 U.S.C.S. § 1337 (a)(1) (1988).
20 19 U.S.C.S. § 1337 (a)(3), (4) (1988).
21 この点の比較につき、古本省三「輸入における不公正慣行」『解説　米国ウルグアイラウンド協定法-通商法改正による日本企業への影響-』57頁以下所収68-69頁（福島栄一監修、1997）を参照。
22 *In the Matter of Certain Aramid Fiber*, USITC No.337-TA-194 (1986).
23 US - Section 337 Panel Report, *op. cit.*, at paras.5.19-5.20.
24 FED. R. CIV. P. 13.

入品の排除は国産品に比べてはるかに実効的に行われる。

- 自動執行－337 条においては知財侵害認定が行われれば、該当貨物は全て税関が自動的に排除できるのに対し、民事手続では個別具体的に原告たる権利者が執行手続を起こさなければならない。
- 二重の応訴－輸入品の差止めについては 337 条及び連邦民事手続の双方で防御されなければならないが、国産品については民事手続でのみ防御されればよい。

この 337 条事件パネルの判断は、本邦水際制度と知財侵害差止訴訟の関係に関するＧＡＴＴ第３条第４項整合性に、以下のような示唆を与える。

ａ．フォーラムショッピング

法第 21 条の文言から水際制度は明白に輸入品にのみ適用されるのに対し、例えば特許の実施や商標の使用概念には、それぞれ特許にかかる物や商標を付した物の輸入も含まれる（特許法第２条第３項第１号・第３号、商標法第２条第３項第２号)。この実施行為・使用行為を正当な権原なく行うことが侵害行為であるので、差止訴訟では例えば輸入者、販売者を被告として輸入品も差止めの対象となる。いずれのフォーラムを用いるかは、原告及び申立人たる権利者の自由に行われる。その結果常に権利者は輸入品についてのみその差止めにより有利かつ効果的なフォーラムが利用できることになり、ＧＡＴＴ第３条第４項に整合しない。

ｂ．時間的枠組み

337 条事件以上に解消しがたい非対称が両手続の間に存在する。水際制度は最終決定までの明確な期限を持たないが、関税定率法基本通達（以下「通達」）21－8(1)ニ(ニ)より認定手続開始通知書の日付からおよそ１か月以内での終了を想定している。これに対して、例えば大阪地裁知財専門部配布の計画審理モデルでは、地裁レベルの判断が出るまでに特許・実用新案で約１年程度、より審理が簡便な商標等で 250 日程度の審理期間を予定している[25]。手続内部の詳細な時間設定を検討せずしても、この非対称をもって輸入品にのみ適用される水際制度での防御が困難であることが明白であり、ＧＡＴＴ第３条第４項に整合しない。

ｃ．反訴

本邦民事訴訟法第 146 条により知財侵害差止訴訟には反訴が認められるが、水

[25] 三山峻司＝松村信夫『実務解説　知的財産権訴訟』20、24-25頁（第2版、2005)。

際制度には相当する制度はない。この点、輸入者は反訴を防御方法として用いることが出来ないため、差止訴訟における国産品の取り扱いより輸入品に不利に働く。そのかぎりでは、本邦法制もＧＡＴＴ第３条第４項に整合しない。

もっとも、337 条事件パネルは、反訴の存在が権利者の連邦地裁への提訴を抑止する効果を重視していることに留意する必要がある[26]。この点、同事件で参照された米・連邦民事手続規則第 13 条に定義される反訴（特に同 b 項の許容的（permissive）反訴）は、本訴事実と関連しない広い請求を予定しており、原告に負担となり防御方法として効果的であることが伺える[27]。このため、例えば特許侵害訴訟の反訴として反トラスト法違反行為に関する反訴を提起することもある[28]。

これに対して本邦民訴法の反訴は、「本訴の目的である請求又は防御の方法を目的とする場合」（民訴法第 146 条第１項）に限られ、本訴・反訴請求の権利関係を基礎付ける法律関係又は主たる事実が共通であること、また、同様の共通性が本訴請求に対する抗弁事由と反訴請求に見られることが要求される[29]。特に、米国と異なり、特許侵害差止訴訟において特許無効は抗弁になり得ても（特許法第 104 条の３）、無効の決定は特許庁の審判を経た上での行政事件訴訟により決まることから、反訴の請求とはなり得ない。このかぎりでは、一見してその範囲は米国法に比較して狭いことが窺われ、水際制度における反訴制度の不在が輸入品の競争条件に著しい不利をもたらすとの主張については、実態上の効果として疑問なしとはしない。

しかしながら他方で、反訴の効果については、法制度として表面化する範囲にとどまらず、知財訴訟実務の実態を子細に検討する必要がある。本邦特許侵害差止訴訟における反訴は、原告による警告状送付等の一方的な特許侵害判断の流布等の信用毀損行為に対する差止・損害賠償請求（不正競争防止第２条第１項第 14 号）、原告の訴訟提起を不当提訴とする損害賠償請求が一般的であり、被告の

---

[26] US - Section 337 Panel Report, *op. cit.*, at para.5.19.

[27] 同項は以下のように規定する。“A pleading may state as a counterclaim any claim against an opposing party not arising out of the transaction or occurrence that is the subject matter of the opposing party's claim.” この範囲は同 a 項に規定される強制的（compulsory）反訴以外の反訴全てを含み、非常に広い。USCS Fed. R. Civ. P. 13 Interpretative Note and Decisions n.76 (2005). そのため、裁判所は許容的反訴の提起に対する管轄権の有無を限定的に理解することで、一定の制限を課する。M. Evan Lacke, Note, *The New Breed of Permissive Counterclaim: Supplemental Jurisdiction after 28 U.S.C. 1367*, 56 S. C. L. REV. 607 (2005).

[28] 特許訴訟における反トラスト法上の反訴につき以下を参照。Suzanne K. Brown, Comment, *Omission Possible: Nobelpharma v. Implant Innovations Makes Material Omissions in Patent Applications a Possible Source of Liability for Antitrust Counterclaims*, 25 IOWA J. CORP. L. 179 (1999); S. W. O'Donnell, *Unified Theory of Antitrust Counterclaims in Patent Litigation*, 9 VA. J. LAW & TECH. 8 (2004).

[29] 伊藤眞『民事訴訟法』572-73頁（第三版補訂版、2005）。

防御方法として訴訟実務において有効と見なされていることが伺える[30]。また、反訴として、差止請求権の不存在確認請求を提起することもある[31]。更に、関連特許の侵害をとりあえず反訴として提起する場合もあり、これらの事案は和解による決着（例えば相互互恵的なクロスライセンス契約）、あるいはそもそも提訴に至らず表面化しない事案も想定される[32]。この点、米国では特に既判力の範囲内に取り込まれる強制的反訴にかかる事項については、手続的に提起の期限が限られているため積極的に提起されることもあり、単に条文の比較のみによっては、両国における反訴の機能について結論に至ることはできない。

更に、337条パネルはＧＡＴＴ第３条第４項において差別の蓋然性の大小は問わないことを明言しており[33]、米国産品について連邦地裁において被告が享受できる権利が337条手続では被申立人に認められない点を形式的に捉え、ＧＡＴＴ第３条第４項に反するとしている[34]。従って、本邦法制についても、単純に水際制度には形式的に反訴がないことをもって、ＧＡＴＴ第３条第４項違反が認められる。

なお米国は、改正後の現行337条手続において、被申立人から反訴が提起された場合、これを連邦地裁に移管することを規定している[35]。しかしながら結局申立人はその反訴に関する訴訟において元来の知財侵害差止請求を反訴として提起することから、後にf.で論じる二重の応訴を誘発するに過ぎず、こうしたＷＴＯ協定整合性確保のあり方につき批判がある[36]。

---

30 増井和夫＝田村善之『特許判例ガイド』303-11頁（第３版、2005）、渡辺肇＝飯塚卓也『侵害訴訟』84-85頁（2003）。

31 例えば、平成17年9月22日大阪地判平成9年（ワ）第1394号等特許権侵害差止等請求事件参照。ただし、訴えの利益を認められず、請求が却下される事案もある。例えば、平成13年4月24日大阪地判平成11年（ワ）第9310号等特許権民事訴訟事件では、差止請求権不存在確認訴訟の係属中に差止請求訴訟が反訴として提起され、本訴のほうが確認の利益を欠くに至ったとして却下された。

32 事実上は被告が有している全特許が反訴に用いられる傾向にあり、実務上民事訴訟法第146条の拘束はほとんど問題とされない。仮に当該別特許に対する反訴が要件を満たさないとしても、被告は別訴でこれを提起することは可能である。渡辺＝飯塚・前掲書85頁。その場合、本訴・別訴は事実上併合審理するので、裁判所は反訴の要件を厳格に審理することなく原告の同意を求めて手続を進める傾向にある。当該別特許につき、被告は損害賠償・差止めを請求する。以上、WG委員のヒアリングによる。

33 US - Section 337 Panel Report, *op. cit.*, at para.5.13 (“[I]t had to assess whether or not Section 337 in itself may lead to the application to imported products of treatment less favourable than…”), 5.19(“[W]hile the likelihood of having to defend imported products in two fora is small, the existence of the possibility is inherently less favourable…”) この点は後に上級委員会も支持している。United States - Section 211 Omnibus Appropriations Act of 1998: Report of the Appellate Body, WT/DS176/AB/R, paras.261-64 (Jan. 2, 2002).

34 *Ibid.*, at para.5.19.

35 19 U.S.C.S. § 1337 (c) (2005).

36 Joel W. Rogers and Joseph P. Whitlock, *Is Section 337 Consistent with the GATT and the TRIPS Agreement?*, 17 AM. U. INT`L L. REV. 459, 497-98 (2002).

ｄ．対物効のある一般排除命令

対物一般排除制度については、337 条事件においていかなる制度をそのように称していたのかにつき、最初に明らかにしておく。当時の 337 条(d)は、“the articles concerned, imported by any person violating the provision of this section, be excluded from entry into the United States”と規定していた[37]。このかぎりでは物に着目した排除であり、更に将来に向かって効力を有していたことが分かる。

この点、本邦水際制度を検討すると、まず対物効があることには疑いはない。法第 21 条第１項柱書及び同第４項の書き振りは、いかなる知財侵害物品の輸入禁止も基本的に税関長の職権であることを明らかにし、認定手続の開始は権利者の申立てを要件としていない。権利者はあくまで税関長に対して認定手続の実施申立ての権利を付与されているに過ぎず（法第 21 条の２第１項、第２項）、申立ては無数の輸入貨物から税関の注意をある程度特定された知財侵害物品に対して喚起することにより、知財侵害物品の侵入防止の実効性を高める機能を期待される[38]。

このため、申立て制度は知財侵害物品を一般的に排除できる税関長職権の性質を反映し、権利者に輸入者、製造者等の属人的範囲、及び排除される物品の原産地、輸出国等の地理的範囲を特定することを要求しない（関税定率法施行令（以下「施行令」）第 61 条の４、通達 21 の２－１(１)）。権利者が提出する輸入差止申立書（税関様式Ｔ－1870）は輸入者や輸出者・仕出国の明記を求めるが、あくまで「予想され」、「想定される」「参考事項」であり、申請の必須記載事項ではない。これと呼応して、法第 21 条第４項以下及び施行令第 61 条の３各項は、申立て後であっても、輸入差止申立書にある属人的・地理的記載事項の範囲が税関長の疑義貨物発見、認定手続開始、及び処分決定にかかる裁量・権能を制約することを規定しない。

しかしながら、命令の効力の範囲については、本邦制度は明らかに 337 条の制度と異なる。337 条の ITC の排除命令は、侵害認定を受けたものと同一物品の輸入差止を、将来にわたり自動的に行う。これに対して本邦水際制度では、疑義貨物が発見されると、その都度認定手続が取られ、税関長の処分が取られる。すなわち、例えばある液晶ディスプレイに関して過去にある輸入差止申立書に基づいて税関が知財侵害を認定したとしても、再び同種のものが同一輸入者によって輸

---

[37] 19 U.S.C.S. § 1337(d) (1988).

[38] 知的財産情報センター『新・知的財産権侵害物品の水際取締制度の解説』25頁（2004年改訂版、2004）、玉井克哉「関税定率法による知的財産の保護」『知的財産関係訴訟法（裁判実務体系第27巻）』618頁以下所収630頁（斉藤博＝牧野利秋編、1997）。

入された際、再度手続を取らなくてはならない。このことは、例えば通達 21－８(１)ニ(イ)を見ると、認定手続は疑義貨物の現品確認により実施されること、また当事者の回答期限の延長に関連して過去に認定手続で侵害が認められた物資について、再度認定手続を取ることが前提として規定されていることからも明白である。その意味においては、本邦制度は確かに対物的だが、一般的な排除ではない。

この制度を国内裁判制度と比較すると、次のように考えられる。まず、国内の知財侵害差止訴訟では、確かに個別の被告に対する知財侵害判決の範囲内にある侵害組成物や侵害行為に要した設備等の廃棄を命じることができ（除去・廃棄請求権、特許法第 100 条第２項、商標法第 36 条第２項ほか)、将来にわたる侵害防止に有効である[39]。これに対して、米国・337 条事件で問題になったように、国内知財侵害差止訴訟では、同一特許の同一産品の製造による侵害であっても、前判決被告とは別人による侵害である以上別途侵害差止訴訟を提起しなければならず、この点は煩雑である。

これに対して、本邦水際制度の救済は対物的とはいえども、結局疑義貨物毎に認定手続に係属し、税関長の処分を受けなければ排除されない。このため、属人的性質（同一製造者、同一輸入者）に注目しても、対物的性質（同一または類似物品、同一知財侵害）に注目しても、税関長の処分はその特定疑義貨物の排除以外の効果は持たず、ITC 命令のような一般性はない。その意味において、この点のＧＡＴＴ第３条違反の主張は、特に米国・337 条事件との比較において、相当に薄弱と言わねばならない。

ｅ．自動執行

本邦法制にも明らかな非対称性が認められる。税関長は２ヶ月以内に関税法第 89 条に基づく異議申立てが行われないかぎり、疑義貨物を没収する（通達 21－12)。このかぎりにおいて、申立人は追加的な手続を行うことなく執行を受けることができる。

これに対して、国内知財侵害差止訴訟における判決は差止請求権を認めるものであり、知財侵害物品の廃棄等は別途通常の執行手続が必要であることは他の民事案件と差がない。この点は 337 条事件パネルの判断同様国産品に有利であることは否定できず、ＧＡＴＴ第３条第４項に不整合である。

[39] 三山＝村松・前掲書496-98頁。

ｆ．二重の応訴

a.の結果、当然に輸入品については水際制度・差止訴訟双方に服することになり、輸入者の負担が輸入品の競争条件を悪化させる。この点もＧＡＴＴ第３条第４項に整合しない。

（ⅲ）それ以外の論点

上記のように、結局のところ、337条のＧＡＴＴ第３条第４項違反は、国内知財侵害差止訴訟手続との非対称が原因となっている。よって、337条事件において審理されなかった点でも、本邦水際制度が知財権侵害救済の民事手続との非対称はいかなる局面についても、輸入品を国産品に比して不利に扱うかぎり、更にかかる違反を構成する恐れを免れない。したがって、潜在的に論点となり得る点は多数あるが、ここでは特に本邦水際制度に特徴的な点で、（ⅱ）に論じなかったものを以下に検討しておく。

ａ．判断当局の差異

ＥＣは337条事件においてITCと連邦地裁の知財法に関する専門的知見の偏りを指摘し、知財法に明るい国内裁判所に比べて知見に劣るITCで輸入品の知財侵害が判断されることはＧＡＴＴ第３条第４項に違反すると主張した。この主張については、パネルはＥＣによる事実の立証不十分を理由に退けたが[40]、本邦水際制度についても検討の余地がある。ＷＧにおいても再々税関が水際制度の「行政上又は司法上の権限のある当局（competent authorities, administrative and judicial)」（ＴＲＩＰｓ協定第51条）となることについて議論があったが、特に内国民待遇の関係では、通常の知財侵害訴訟における裁判所と、水際制度における税関（特に知財専門官）の間の質的・量的な資源の差異が問題になり得る。

平成16年の民事訴訟法改正以後、同法第６条及び同条の２により、国内の知財侵害差止訴訟は知財専門部を有する東京・大阪両地裁が専属的にあるいは競合的に全国に対して管轄権を有し、その判断は知的財産高等裁判所に控訴される仕組みとなった。これに対して税関では、東京に４名、その他税関で８名の知的財産権調査官、及び全国119名の知的財産権担当官が配置されている[41]。この点はにわかに判断しがたい問題であるが、裁判官及び補助的な調査スタッフとこれら税関職員の資質、そして取り扱う案件数に対する十分な人員が配置されているか

[40] US - Section 337 Panel Report, *op. cit.*, at para.5.19.

[41] 「[講演録] 税関における知的財産権侵害物品の水際取締りについて」『CIPICジャーナル』第148号1頁以下所収3-4頁（2004)。

否かを検討する必要がある。また、特許権等の一部知財権侵害については、特許庁長官（法第 21 条の４）及び農水大臣（法第 21 条の４の２）への意見照会が可能だが、これがどの程度利用され、また知財担当官等の専門知的知見を補完するかも争点となろう。

税関はその権限において実体的知財法の解釈・適用に責任を負う立場にないが、他方で知財法の解釈・適用に当たり判例が確立していない点があり、更に判例がありこれを通達等に具体化しても、抽象的な準則を短時間で当てはめる困難を、ＴＲＩＰｓ協定の義務を超えた広汎な水際制度対象知財について、克服しなければならない[42]。いずれにせよ、この点はＷＴＯ協定附属書２の紛争解決了解（DSU）において事実の立証責任は申立国にあり、実際は相当実証が困難と予想されるが、明らかな知見や能力の非対称が存在しないか否か検討を要する。

いくつかこの点を具体的に示しておくと、例えば通達 21－８(２)は知財担当官が駐在しない税関での非専門職員の調査を規定している。また、現行水際制度は商標権、著作権、著作隣接権、及び回路配置利用権については、特許庁長官・農水大臣への照会に相当する外部専門機関への意見照会制度がない。これらの点は、これらの権利侵害の有無を決定するに当たり、知財専門部や知財高裁の審理に付される国内知財侵害差止訴訟との非対称、そして専門的な判断を受けることができないため、不合理な判断で輸入を差止められやすいという主張が比較的説得力を有する点になろう。何より、そもそも裁判官については、法の適用・解釈の能力が法曹資格で担保されているところ、税関職員については同等の資格保証がない点では、制度上相当明白な内外非対称であることは否めない。

このほか、資質の問題とは別に、当局の独立性についても裁判所と税関に非対称が存在する。財務省の指揮・監督下に置かれる税関に対して、司法については憲法上独立を保障されている。この点、国内知財侵害差止訴訟に服する国産品は常に後者の公正・公平を推定される審理を受けられるのに対し、水際制度に服する輸入品は同様の手続的保障を受けることが出来ない。この点は輸入品は同種の国産品に比して不利に取り扱われていると判断される可能性がある。

ｂ．抗弁

上記の反訴と類似の問題として、抗弁についての非対称が指摘できる。顕著な例としては、平成 16 年改正においては、特許、実用新案、登録意匠及び登録商標が無効理由を含むことを理由とする権利行使制限の抗弁が、侵害差止訴訟において被告に認められることとなった（特許法第 104 条の３。実用新案法第 30 条、

[42] 玉井・前掲論文628-29頁。

意匠法第 41 条、商標法第 39 条はこれを準用)。これらの無効は本来特許庁による審判による一次的判断が必要とされ、裁判所に無効確認訴訟を提起できないが、このことにより裁判所は仮に特許等の無効審判が請求されたならば当該審判において無効と認められていたであろう場合、そのような特許等に基づく侵害差止請求を棄却できる。裁判所の判断は特許等の無効について対世効は持たないが、裁判所が明示的な法令による許容をもって原告たる権利者の請求の基礎を否認できる[43]。

これに対して、法第 21 条第４項に基づく輸入者の意見陳述・証拠提出は、施行令第 61 条の３第４項第３号にあるように、当該輸入が疑義貨物に該当しない理由を述べることを含む。よって、このかぎりでは同様に輸入者は特許・登録商標の権利行使制限の抗弁を提起することは妨げられない。しかしながら、上記の特許等権利行使制限の抗弁は本来審判で決するところ、これを敢えて侵害差止請求に対する抗弁として被告に提起させ、その請求の基礎の有無を裁判所に判断させることを限定的に許容したものである。確かに輸入者の意見申立て及びそれに対する税関長の判断に特段の明示的な制約はないが、特許権等の権利行使制限の抗弁の意義をこのように限定的に解釈すれば、税関長には裁判所同様に特許・登録商標の無効を判断する権限は認められないと解することができる[44]。

このことは、特許庁長官の意見照会制度を見ればより明らかになる。法第 21 条の４第１項は照会事項を特許･実用新案の技術的範囲と意匠の登録に限っていることから、あくまで特許等の有効性を前提としていることが分かる。また、特許庁長官に特許等の有効性について照会しないにもかかわらず、税関長が例えば単なる特許の技術的範囲を越えて、新規性や進歩性などより高度な特許無効事由を判断できるとするのは不合理である。

このように考えると、少なくとも特許等権利行使制限の抗弁については、権利者の請求の基礎を否認する極めて有効な抗弁であるにもかかわらず、国内の知財侵害差止訴訟では援用でき、他方で水際制度ではできないと解される。輸入者が特許等無効を主張して疑義貨物の輸入を認めさせるには、あくまで水際制度とは別途に特許無効審判を請求しなくてはならない。この解釈が妥当であれば、ＧＡＴＴ第３条第４項に違反することは明白である。

なお、冒頭に顕著な例と断ったように、権利者からの知財侵害の訴えを退ける抗弁はこれに限られない。例えば特許権に関しても、消尽、許諾、存続期間満了

---

[43] 沿革として、かかる規定は判例上確立した権利濫用の抗弁が明文化されたものである。この点を含め、特許権につき、三山＝松村・前掲書153-56頁。他の知財権についても、おおむね同様である。

[44] なお、実務上も認定手続においては、特許等無効の抗弁は取り上げられる余地は皆無である。WG委員ヒアリングによる。

などの抗弁が考えられ、類似の抗弁は他の知財権でも認められる。このため、上記のように特許庁長官の意見照会制度から分かるように関税定率法第 21 条体系において知財権そのものの有効を前提としているかぎり、同様の問題は他の抗弁についても起きうる。

ｃ．手続の職権的性質と申立ての長期有効性

本節（ⅱ）ｄ．において説明したように、権利者の輸入差止申立ての性質は本邦税関調査開始の要件ではなく、単なる知財侵害物品摘発の端緒の提供であり、この点は米国の ITC に対する申立てと異なる。本邦制度は申立ての有無にかかわらず、また一度の申立てにつき、その有効期限（２年以内、施行令第 61 条の４第４号）内であれば、何度でも疑義貨物発見のつど認定手続が開始される。また、保護の対象となる知財権を明示すれば、被申立人や対象となる侵害行為や調査対象貨物等を特定する必要がなく、更にこうした申立てすらなく税関長の職権により認定手続が開始されることは、本節（ⅱ）ｄ．に述べたとおりである。この点は、原告の訴えがその都度特定された被告に提起されなければ手続は開始されない点、また、処分権主義（民訴法第 246 条）に基づき訴訟物となる権利関係を原告が特定する必要がある点等との比較において、知財侵害差止訴訟とは大きく異なる。前述の処分の対物性や効力の範囲よりも、このように水際制度では自動的に対物的に何度でも手続が開始されることにより、同種の国産品に比べて実効的な輸入品の排除を実現する。

この点は、特にＴＲＩＰｓ協定第 59 条が職権による調査開始を認めていることに関連して、直ちにＧＡＴＴ第３条第４項違反とすることについて躊躇を感じる。しかしながら、冒頭に述べたように、ＴＲＩＰｓ協定第３部第４節の手続は、国内救済の暫定措置について定めた同第３節の規定とパラレルである暫定的な知財侵害疑義貨物の解放停止であり、協定は明らかにその後に本案手続が存在することを想定している。制度設計に極めて広い自由をＴＲＩＰｓ協定が認めていることから本邦の取る制度が直ちにＴＲＩＰｓ協定違反とはならないが、暫定的解放停止を兼ねた本案手続がいきなり職権で開始され、民事救済が与えられることは、本来ＴＲＩＰｓ協定の予定するところではない。したがって、ＴＲＩＰｓ協定を文脈として、ここに指摘した制度の非対称をＧＡＴＴ第３条第４項から免れしむ解釈は妥当ではない。

（５）ＧＡＴＴ第 20 条ｄ号

（ｉ）ＧＡＴＴ第 20 条の規範構造

ＧＡＴＴ第 20 条は一般的例外と題され、同条 a～k の各号に規定される通商政策と競合する政策目的を理由とした措置を例外として正当化する。例えばその摂取が人体に有害な添加物や公徳を乱すポルノ等の輸入制限、希少な鉱物資源や古美術の輸出制限等がこれに含まれる。特に同ｄ号は、「特許権、商標権及び著作権の保護に関する法令」がＧＡＴＴに反しないかぎり、その「遵守を確保するために必要な措置」を妨げるものではないと規定する。ここでは明示的に特許権、商標権、及び著作権が挙げられているが、同号は「含む（including）」と規定されていることから、これは例示であり、知財法全般の遵守確保のための措置をここに広く読み取ることができる。

問題の措置の各号該当性が認定されると、今度は同条柱書の要件、つまり問題の措置が「同様の条件の下にある諸国の間において任意の若しくは正当と認められない差別待遇の手段」又は「国際貿易の偽装された制限」となる方法で適用されないことを充足しなくてはならない。この柱書の適用は問題の措置の各号該当性が議論された後に行われる。柱書の規定する抽象的な義務は、問題の措置が各号のどれに該当するかにより、それぞれの文脈において解釈が異なる可能性があるからである[45]。

ＷＴＯ設立後の上級委員会は、この各号と柱書の機能を明確に峻別する。つまり、柱書の文言を熟読すれば、各号に該当性を判断されるのは「措置（measure）」であって、「適用（application）」は柱書の問題である。そこで問題となるのは、本邦水際制度を念頭に置いた時、パネル・上級委員会は何を措置と見て、何を適用と見るかを適確に判断しないと、正確に第 20 条適合性を判断できない。

この点について、337 条事件パネルは、問題の措置の協定違反を構成した特定の部分が「必要」かどうか、つまり先に述べた差別を生み出す反訴の不在や対物効のある一般排除命令がもたらす「不整合（inconsistency）」が必要かどうかを検討した[46]。特に 337 条事件パネルにおいては、この「措置」の範囲につき、同法のスキーム全体であるか、あるいはその中の個別要素とするかについて、当事国間に明確に主張の対立があった。この点につき同パネルは不要な不整合を、必

---

[45] United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products: Report of the Appellate Body, WT/DS58/AB/R, para.120 (Oct. 12, 1998).

[46] US – Section 337 Panel Report, *op. cit.*, at para.5.27. ただし興味深いことに、パネルは実のところ裁判手続とは別個に水際制度を設けることそのもののd号適合性を検討しつつ、必要性を否定している。*Ibid.*, at para.5.28.

要な要素（element）が含まれる制度枠組み（scheme）の一部として導入することは許されないとして、337 条そのものを「措置」と見てその必要性を判断するように要請した米国の主張を退けた[47]。また、米国・ガソリン事件パネルも基本的にこの考え方を踏襲し、「ガソリン規則」と呼ばれる国内販売ガソリンの不純物含有量を一定に抑える制度につき、そこに含まれる「基準値設定規則」の適用が国内精製業者と海外精製業者たる輸入者で異なる「態様」[48]、あるいは「側面」[49]が、関係各号（本件の場合は、b、d、及び g）に適合するか否か検討した。

他方、米国・ガソリン事件上級委員会は、本件パネルが報告書中異なる箇所で異なるものを「措置」としており、この明確化に頓着していない点を暗に批判しているように思われる。しかしながら、結局のところ「措置」の解釈について当事者が争っていないことからパネルの判断を覆さず、パネルがＧＡＴＴ第３条違反を認定した「基準値設定規則」が同第 20 条 g 号適合性を検討した措置と同一であることから、上級委員会は「基準値適用規則」(「ガソリン規則」全体ではない）を「措置」として各号適合性の判断に服することを導き出した[50]。このほか本件で論じる d 号について言えば、最近では、例えばドミニカ・タバコ関連措置事件、カナダ・小麦国家貿易事件などにおいてそれぞれ被申立国により援用されている。いずれの事案においても、ＧＡＴＴ違反を認定された措置について同号適合性を判断している点につき、米国・ガソリン事件上級委員会に同じである[51]。

こうして先例を検討すると、要はＧＡＴＴ整合性を問われた措置がＧＡＴＴ第

---

47 *Ibid.*, at para.5.30.

48 United States - Standards for Reformulated and Conventional Gasoline: Report of the Panel, WT/DS2/R, para.6.25 (Jan. 29, 1996) (“the manner in which imported gasoline was effectively prevented”).

49 *Ibid.*, at para.6.32 (“the aspect of the baseline establishment methods found inconsistent with the General Agreement”) and 6.39 (“the precise aspects of the Gasoline Rule that it had found to violate Article III -- the less favourable baseline establishments methods that adversely affected the conditions of competition for imported gasoline --.”)

50 United States - Standards for Reformulated and Conventional Gasoline: Report of the Appellate Body, WT/DS2/AB/R, ¶ III, § A (Apr. 29, 1996).

51 以下は個別の措置ごとにGATT違反を認定し、そのそれぞれにつきd号該当性を検討しており、対象措置となる範囲は双方の分析を通して一貫している。EC - Geographical Indications Panel Report (Australia), *op. cit.*, at paras.7.276-7.279, 7.318-7.342 (application procedures provided in Articles 5, 6 and 12 of Council Regulation No. 2081/92); Dominican Republic - Measures Affecting the Importation and Internal Sale of Cigarettes: Report of the Panel, WT/DS302/R, paras.7.156-7.233 (Nov. 26, 2004) (Tax Stamp Requirement); Canada - Measures Relating to Exports of Wheat and Treatment of Imported Grain: Reports of the Panel, WT/DS276/R, paras.6.159-6.252 (Section 57(c) of the Canada Grain Act), 6.253-6.321 (Section 56(1) of the Canada Grain Regulations) (Apr. 6, 2004). 他方、メキシコ・清涼飲料水税事件パネル報告書においては、メキシコの特別産品・サービス税制法（LIEPS）に規定する内国税および簿記要件について、GATT第3条第2項および同第4項違反が認定された。これに対して、d号該当性を検討する措置については、同報告書は“IEPS taxes” あるいは “the challenged tax measure” のように標記しており、特に簿記要件が含まれるのかどうかが判然としない。Mexico - Tax Measures on Soft Drinks and Other Beverages: Report of the Panel, WT/DS308/R, paras.8.1, 8.10, 8.162, 8.168, 8.204 (Oct. 7, 2005).

20 条柱書における「措置」と考えられ、このことを念頭に置きながら本邦水際制度においては何が「措置」に相当するかを考えなくてはならない。米国・ガソリン事件上級委員会による「措置」と「適用」の厳密な峻別に従えば、先に指摘した本邦水際制度のＧＡＴＴ第３条違反は、当該制度を適用した際に生じる国内裁判手続との差であり、いわば「適用」の問題である。

しかし他方で、この峻別は完全にパネル・上級委員会の裁量で行われるものではないことに留意しなければならない。紛争解決手続で争われる「措置」は、DSU第２条第２項による申立国のパネル設置要請において決まるため、一概に上記のようにそのように予断はできない[52]。例えば、申立国によっては法第 21 条以下の水際制度を措置とせず、例えば自動執行性について通達 21－12 を措置として申し立てることがあろう。このパネル設置要請書の内容はそのままパネルの付託事項となるため（DSU 第７条第１項)、パネルの審理は申立国の決めた「措置」の区分に拘束される。したがって、この点は、訴訟戦略上、申立国がある措置そのものを撤廃させたいと考えるか、部分的な改正で満足と考えてパネル設置要請を準備するかに依存する。

ただし、本件の場合、上述の自動執行性などを除けば、そのほかの違反、例えばフォーラムショッピング、反訴、二重の応訴などはあくまでも水際制度を適用することでもたらされる国内手続との非対称であり、これらそのものは何らの「措置」も構成しない。よって、申立国としては水際制度そのものを「措置」と特定しないと、極めて争い難いことが予想される。このような仮説のもと、本稿では「措置」を水際制度そのものと理解して、以下に議論を進める[53]。

（ⅱ）d 号該当性

第 20 条 d 号は、国内法の遵守に必要な措置の例外である。本件の場合は 337 条事件パネルと同様に、法第 21 条第１項第９号に規定される輸入禁制品に侵害される知財権を保護・実施する法令、つまり特許法等ということになる。これらはあくまでＧＡＴＴに整合することを条件に[54]、その実施措置はＧＡＴＴ違反を

---

[52] パネル設置要請書では、まず被申立国の違反を構成する措置を特定し、それがいかなる理由でどの条文に抵触するかを簡便に説明することが要請されている。

[53] なお、パネル設置要請書には至らなかったが、ECが2000年に改めて改正337条についてGATT第3条等の違反を申し立てて協議要請した際にも、措置は337条スキーム全体とされている。United States – Section 337 of the Tariff Act of 1930 and Amendments Thereto: Request for Consultations by the European Communities and Their Member States, WT/DS186/1, IP/D/21 (Jan. 18, 2000).

[54] 派生する問題として、仮に遵守確保の対象となる本邦知財権法制自体にTRIPS協定違反があった場合、なおかつこのd号を援用できるかが指摘できる。Seung Wha Chang, *The Tariff Law of Japan and Its WTO Consistency: A Case of Samsung-Fujitsu PDP Dispute*, 2 U. TOKYO J. L. & POL. 61, 65 (2005). 文言を検討すると、GATT第20条d号は「この協定の規定（the provisions of this

正当化される。

まず、当該措置は、「法令・・・の遵守を確保するため」のものでなくてはならない。この点については、法第 21 条第１項第９号は明確に特許権等知財侵害に言及しており、特許法等の関連実体法に規定される権利を侵害する物品を排除することで、これら法令遵守の確保をもたらすことは明白である。メキシコ・清涼飲料水税事件パネルによれば、問題の措置が遵守確保をもたらすか否かが「不確実（uncertain)」である場合、当該措置は「遵守を確保することを企図された（designed to secure compliance)」ものとは見なされない[55]。この点、法第 21 条第１項第９号が言及する知財権はすべてその排他的実施・使用等の権利に輸入権を含むか、含まない場合でも権利者の同意等によらない当該知財権にかかわる輸入を侵害行為として規定しているので（特許法第２条第３項・第 101 条、商標法第２条第３項第２号・第 36 条、意匠法第２条第３項・第 37 条、著作権法第 113 条、種苗法第２条第４項など)、水際制度は正にこれらの知財権の排他的実施・使用等に関する権利の侵害行為禁止の実施そのものである。少なくともこの点においては、本邦知財法と水際制度には遵守確保される法令とその手段の関係は明白である。しかし、ｄ号に該当するためには、かかる措置が当該法令遵守に「必要な（necessary)」ものでなければならない。この必要とは、正に 337 条事件においてパネルが、合理的に利用可能な手段のうちよりＧＡＴＴ不整合でないものを選択しなければならないものと解釈した[56]。この解釈はＷＴＯにも継承されたが、韓国・牛肉事件上級委員会がより詳細なガイドラインを示した。それ以前、この必要性原則は、特にＧＡＴＴ第 20 条ｂ号において、ともすればＧＡＴＴ・ＷＴＯ最小不整合性のみが強調されがちだったが、本件上級委員会は、必要とは「不可欠である（indispensable, of absolute need)」ばかりでなく、文脈によっては所定の政策目的に問題の措置が「貢献する（make a contribution to)」ことを意味することを示した[57]。上級委員会は、特に第 20 条の他の号の文言と

Agreement)」と規定しており、あくまでもGATT（他のWTO下の協定ではない）に反することを意味する。この点については、GATTの条文が新たにWTO協定附属書1Ａ下の1994年のGATTとして継承される際に読み替えが規定されたが、上記の文言に関する規定はない（1994年のGATT第2項)。よって、依然としてGATTのみを意味し、知財法制のTRIPS協定整合性の問題は検討の必要がない。

[55] Mexico – Soft Drink Panel Report, *op. cit.*, at paras.8.184-8.190. この点につき、メキシコ・清涼飲料税事件パネルは、法令遵守のための措置か否かを判断するに当たり、当該措置の遵守確保への貢献を検討しているが、後述のように同様のテストは必要性要件においても実施される。この点につき、必要性要件と遵守確保要件の分化は明確でないように思われる。

[56] US– Section 337 Panel Report, *op. cit.*, at para.5.26 (“(I)f an alternative measure which it could reasonably be expected to employ and which is not inconsistent with other GATT provisions is available to it. By the same token, in cases where a measure consistent with other GATT provisions is not reasonably available, a contracting party is bound to use, among the measures reasonably available to it, that which entails the least degree of inconsistency with other GATT provisions.”)

[57] Korea – Beef AB Report, *op. cit.*, at paras.159-61.

の比較において、依然として必要性原則は不可欠性を意味する色彩が相当に強いとしながらも、第 20 条ｄの掲げる広範な「措置」の果たす法執行の危急性・重要性、および当該措置が目的達成に対してなす貢献（措置の実効性と換言できよう）と通商阻害性のバランスを勘案して、個別にある措置が法令遵守に必要か否かを判断すると判示した。上級委員会によれば、この利益衡量こそが 337 条事件パネルが示した合理的利用可能性の原則ということになる[58]。

更に、ＥＣ・アスベスト規制事件上級委員会は、ｂ号の必要性要件の解釈において、代替措置につき目的に対する貢献（つまり代替措置の実効性）、実施の困難、及び通商阻害性についてバランスを勘案することを明らかにした[59]。また、SPS 協定のアナロジーとして、目的達成のレベルについては各国が自由に設定できるとし、問題の措置や代替措置の実効性はこれに照らして評価されることになる[60]。そしてこれらの基準は、ｄ号における必要性要件の解釈にも継承されている[61]。ｄ号該当性の挙証責任を負う被申立国は、問題の措置が当該法令遵守に貢献し、かつパネル自身が提示するかあるいは申立国の反証において挙げられる協定整合性がより高い代替措置では法令遵守確保の目的に資さない点につきパネルを説得できない場合、当該措置の必要性は認められない[62]。

本邦水際制度を「措置」と解してこの必要性要件を適用するなら、これを満たすものと理解できる。まず、知財法の執行はＷＴＯ協定の主要な政策目標である知財権保護を目的としたものであり、その重要性は高いものと評価される[63]。次に、水際における知財侵害物品の差止手続は、知財権（特に排他的な権利者の輸入権）保護を定めた法令の執行に実効的な手段であることは疑いない。

代替手段について考えると、少なくとも本邦については知財権法適用の属地主義から、輸入国としての日本の管轄権は海外における本邦知財法侵害行為には及ばない[64]。よって、実効的に輸入品による知財侵害から権利者を保護し、もって自国内での知財法制の遵守を確保するには、水際措置以外に輸入国が合理的に利

---

58 *Ibid.*, paras.162-66.

59 European Communities - Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products: Report of the Appellate Body, WT/DS135/AB/R, paras.169-72 (Mar. 12, 2001).

60 *Ibid.*, para.168.

61 *See, e.g.*, Dominica - Cigarette Panel Report, *op. cit.*, at paras.7.227-7.228; Canada - Wheat Panel Report, *op. cit.*, at para.6.226.

62 EC - Geographical Indication Panel Report (Australia), *op. cit.*, at paras.7.338-7.341; Dominica－Cigarette Panel Report, *op. cit.*, at paras.7.227-7.230; Canada－Wheat Panel Report, *op. cit.*, at paras.6.228-6.241, 6.306-6.318.

63 上級委員会は目標の重要性が高いほど必要性が認められやすいことを示唆する。Korea－Beef AB Report, *op. cit.*, at para.162. ただし、経済的・商業的な目標については、例えば人体・健康の保護と比較して相対的に重要性が低いものと位置付けられ、それだけ必要性がより厳密に判断されることになろう。Canada - Wheat Panel Report, *op. cit.*, at para.6.224.

64 相澤英孝＝西村ときわ法律事務所『知的財産権法概説』401-02頁（2005）。ただし米国など知財法の域外適用を認める国もあるので、WTO加盟国全般に一般化できない。

用可能な手段を提示することは困難である。たしかに、ＴＲＩＰｓ協定の締結による知財法の部分的ハーモニゼーションとそれに伴うＴＲＩＰｓ理事会を通じた実施の協力は行われるようになった。また、ＴＲＩＰｓ協定第 51 条第３文が定めるとおり、本邦外国為替及び外国貿易法第 48 条第３項、輸出管理令第２条第１項第１号・同令別表、及び通商産業省告示第 124 号（平成５年３月 26 日）のように、輸出国が仕向地の知財侵害物品の輸出禁止規定を置くことも可能であり、輸出国との国際協力によってこれに代替することもできよう[65]。しかしながら、それでもなお各国の知財法制の実体的な差異と属地性を前提とし、またかかる輸出規制が任意であることを勘案すれば、これらも限界はあろう。

更にこれらの点については、337 条当時は存在しなかった事情として、ＴＲＩＰｓ協定を文脈として解釈する必要がある。後述のように同協定第 41 条第１項は「効果的な措置」の導入を加盟国に義務付けており、その中に「侵害を防止するための迅速な救済措置」が含まれる。更に具体的に、同協定第３部第４節は国境措置の導入を部分的に義務づけ、あるいは許容している。このため、このような水際措置の知財保護に対する必要性はＷＴＯ協定自身が認めるところであり、これを否定することはＴＲＩＰｓ協定を無意味化し、条約の誠実解釈義務から導かれる条約の実効的解釈原則（principle of effective treaty interpretation）に反する[66]。

（ⅲ）柱書整合性

各号のいずれかの該当性を認定された「措置」は、その「適用」について、柱書に照合して、その適合性を問われる。柱書によれば、「措置」の適用は、同様の条件の下にある諸国の間において任意の差別、同様の条件の下にある諸国の間において正当と認められない差別、あるいは国際貿易の偽装された制限のいずれにも該当してはならない[67]。

従来上級委員会は、各号の解釈については子細に文言を検討しその明確化を図ってきたが、特に先述の米国・ガソリン事件に顕著に表れるように、これら柱書の解釈を敢えて明らかにしなかった[68]。それにもかかわらず、これまで上級委員会はＧＡＴＴ第 20 条の適用においてこの柱書に極めて重要な機能を割り振って

---

[65] *Cf.*, United States - Restrictions on Imports of Tuna: Report of the Panel, BISD 39S/155, para.5.28 (1993).
[66] *E.g.*, United States - Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services: Report of the Panel, WT/DS285/R, paras.6.49-6.50 (Nov. 10, 2004).
[67] US - Gasoline AB Report, *op. cit.*, at pt. IV.
[68] *Ibid.*

いる。すなわち、ＷＴＯ以前のパネルは、ＧＡＴＴ第 20 条の適用において各号適合性により厳密に例外たる措置の範囲を精査し、柱書の解釈・適用へ進むことはなかった。対して、ＷＴＯ後の事案では、各号適合性が比較的緩やかに解釈され、柱書に関する精査が厳密に行われる。

曖昧な柱書の文言だが、米国・エビ輸入制限事件では、上級委員会はこの機能を各号に該当する措置の濫用防止、非貿易的関心事項について例外を援用する権利と他加盟国の協定上の利益を遵守する義務の衡量などと位置付けている[69]。具体的には、事案毎に特定の差別なり制限が禁止される任意の差別等に該当するか否かを判断しており、本邦水際制度への適用を明確に推定することは困難である。しかしながら、米国・ガソリン事件上級委員会はこの「同様の条件の下にある諸国の間において任意の又は正当と認められない差別」について、これが輸出国間の差別だけではなく、輸入国・輸出国の間の内外差別を含むことを明らかにし、本来内国民待遇違反の差別が柱書に照らして許容できるか否かを判断した。このとき上級委員会は、差別のない有効な代替手段があり得たこと、差別が輸入品に不利に作用することを認識していたことなどを理由に、米国の基準値設定規則をこの「差別」に該当すると判断した。つまり、差別が故意にして、回避可能であった場合、正当化されないというのが上級委員会の判示であった[70]。

本件判断は本邦水際制度の状況に準用できる。例えば、時間的枠組みの非対称は極めて顕著であり、337 条でも１年を最長として手続が行われるところ、本邦制度は１か月であり、国内裁判との非対称は米国の例よりはるかに顕著である。また職権による手続の自動開始と申立ての長期有効性は、輸入業者に対して負担になることは明白である。むろん、後に論じるＴＲＩＰＳ協定第 41 条第１項の「効果的な措置」、特に「侵害を防止するための迅速な措置」を講じる義務、及び第 51 条の水際制度の実施義務に鑑み、敏速な当局の対応や短時間に決する手続は重要である。しかし、（２）に述べたように、本邦制度のように、暫定的解放停止の時間的枠組みで最終的な没収・廃棄の民事救済に至る手続は本来ＴＲＩＰｓ協定の予定するところではない。このような手続の差異による輸入者への負担は、更に二重の応訴により増幅され、反訴や抗弁（特に特許等権利行使制限の抗弁）についても同様に非対称があり、その防御能力を著しく減殺する。

上述のように、柱書の各要件はあくまで問題の措置が該当する各号の文脈で解釈される。その意味において、ここでは知財法の国境における遵守の確保という目的に照らして、かかる著しい負担を生む差別は、不可避であったか否かを検討

---

[69] US - Shrimp AB Report, *op. cit.*, at paras.156-59.
[70] US - Gasoline AB Report, *op. cit.*, at pt. IV.

する必要がある。上記に指摘した差別の必然性を検討するに当たり、通常の知財侵害差止との差は国境において輸入品たる知財侵害物品を排除する点である。この特殊性にかんがみて国内とは異なる方法を取らなければ知財法執行の実効性が低下する時、そのような差別が許されよう。逆に、それ以外の場合は国産品を輸入国内市場で通常の知財侵害物品を排除するのと同様の方法でよいことになる。この点を個別に判断すれば、上記の差別のほとんどに合理性がないことは明白である。

ただし、手続の端緒と救済については、海外で生産される知財侵害物品と同種の国産品の取り扱いの差異について、不可避である部分が考えられる。まず、手続及び救済の対物的性格については、337 条事件パネルにおいて示されているように、輸入国の執行管轄権が海外の知財侵害物品生産者に及ばず、時としてその特定も困難であることから、製造者に対する提訴は実効的な知財侵害防止として機能しないため、不可欠である。取り分け、前述のように本邦は属地主義により海外生産者に知財法を適用しないことから、かかる対物的規制は一層必要になる。更に、国内の知財侵害物品製造者に代えて輸入については常に輸入者に対し対人的な手続とすることも、海外製造者が輸入者を代えることで侵害を継続でき、やはり実効的な代替手段にはなり得ない[71]。

救済の自動性についても、回避可能かつ無用な差別ではないことは、337 条事件パネルの判断に明らかにされるとおりである。海外の知財侵害物品製造者に対して輸入国内判決を執行することは困難である以上、その都度侵害物品を税関で止めるよりほか救済の途はない[72]。むろん、水際制度の廃棄については別途権利者の申請手続を規定することで国内知財侵害差止訴訟における救済と形式的な公平は維持できるが、既に貨物は差し押さえられており無意味である。

これに対して、手続開始の自動性は 337 条事件においては議論されなかった本邦制度独自の論点である。国内では知財侵害物品生産の発見は比較的容易としても、海外における侵害行為についてはその捕捉は容易ではなく、国境において侵害物品の流入を視認するより他はない。繰り返し述べてきたように「効果的な措置」、特に「侵害を防止するための迅速な措置」（ＴＲＩＰｓ協定第 41 条第１項）が求められており、同第 59 条も職権調査を規定している。よって、輸入品についてのみ権利者の個別的な申請によらない手続開始の適用があることは、このことをもって差別とはできない。

しかしこのことは、本邦水際制度では本案決定に至る手続も職権で同時に開始

---

[71] US - Section 337 Panel Report, *op. cit.*, at para.5.31.
[72] *Ibid.*, at para.5.33.

される点を正当化するものではない。ＴＲＩＰｓ協定第 59 条は後述のとおり暫定的解放停止に関する職権を規定しているものであり、本案決定手続開始まで職権で行うことを想定していない。確かに輸入品については侵害の疑義を権利者が知り得る唯一の方法が税関による通関時の視認であり、知財侵害が疑われる以上これを暫定的に解放停止することはＴＲＩＰｓ協定の要請に適うことでもあるので、輸入品にのみこうした制限を設けることは不可避な差別である。しかしながら、一度権利者に疑義貨物の存在が通報された後は、これに対して最終的な救済を望むか否かは権利者の選択であり、この点は国内において知財侵害行為を認識して侵害差止訴訟を提起するか否かの判断が権利者に委ねられる点と何ら変わるところはない[73]。もし、輸入品についてのみ自動的に最終的な救済に至る手続が開始されるとすれば、この点は国産品との比較において著しい差別であり、知財法遵守のｄ号の目的にかんがみても合理性を見出せない。

以上のことから、本邦の現行水際制度はその適用において輸入品と国産品の著しい差別を生じ、その多くは回避可能であり、ｄ号の目的に遡って合理性を持たない。よって、柱書に規定される正当化されない差別、任意の差別、あるいは偽装された制限の要件に適合しない蓋然性が極めて高いことが疑われる。

（６）ＴＲＩＰｓ協定

他方、ＧＡＴＴとは別に、（３）に述べたように、ＷＴＯ協定下では水際制度にはＴＲＩＰｓ協定第３部が適用される。本邦制度の当該関連規定適合性を判断するに当たり、これらの諸規定の解釈・適用について過去に個別紛争で争われた先例がないため、その解釈を明らかにする必要がある。

パネル・上級委員会はその協定解釈において、常に「条約法に関するウィーン条約」（条約法条約）[74]第 31 条に従った文言主義的な解釈を展開する。取り分け、第１項の原則は文言の「通常の意味（ordinary meaning）」を重視し、文言の意味は「文脈（context）」において与えられなくてはならない。特にＷＴＯ協定においては、同一協定の前文や他条文、附属書、更には他協定の条文等を文脈としながら、問題の文言の意味を探る解釈が展開される[75]。

ＷＧでは交渉経緯に依存する議論が展開されたが、交渉経緯（条約法条約では

---

[73] このような理解は、TRIPS協定前文においてあくまで私権として位置付けられる知財権の法的性質とも適合している。

[74] 1981年8月1日効力発生、条約16号。

[75] WTOにおける条約法条約の適用に関する慣行の集積は膨大であり、本稿の射程を超える。詳しくはMichael Lennard, *Navigating by the Stars: Interpreting the WTO Agreements*, 5 J. INT'L ECON. L. 17 (2002) を参照されたい。

「準備作業（preparatory works）」）には、条約法条約第 32 条が副次的な役割を認めるに過ぎず、これに訴えられる局面は同第 31 条の原則に従った解釈の確認（confirm）のため、あるいは、同条による解釈が曖昧または不明確（ambiguous or obscure）であるか、ないし明らかに常識に反しまたは不合理（manifestly absurd or unreasonable）である場合に限られる。ＷＴＯにおける先例もこの条件に忠実に交渉経緯を参照しており、直接ここから条文の解釈を演繹することはない[76]。

したがって、本稿ではなるだけ協定内の条文や付帯する文書を中心とした文脈により、文言による明確化を図ることを心がける。この結果得られた解釈に準拠して本邦制度を評価することが、より高い協定適合性の確保に繋がる法改正に資することになろう。

（ｉ）第３部第１節（第 40 条）

本稿（３）で述べたように、ＴＲＩＰｓ協定第３部の行使手続はすべてこの第 40 条（以下、特に協定・法令名を伴わない条文は、すべてＴＲＩＰｓ協定とする）の原則に支配される。第 40 条の原則は、例えば効果的な救済措置の確保（第１項第１文）、貿易障壁化と濫用の防止（同項第２文）、公正・公平な手続の導入（第２項第１文）など、抽象的な原則が少なくない。これらについては、個別具体的な局面において、他の条文の解釈の文脈として具体的な意味を持つものと思われる。したがって、以下第２節・第４節の解釈において、本条の義務に適宜言及するものとしたい。

しかしながら、それでも本節固有の具体的な義務がいくつか指摘できる。例えば行政決定の司法審査（第４項）がその例だが、この点は本邦では税関による貨物の没収・廃棄は典型的な不利益的処分であり、一般に抗告訴訟に付せばいいので、検討の必要はない。また、本案決定の書面化の努力義務（第３項）も、既に本邦制度上は当事者への認定通知は、法第 21 条８項及び通達 21－８(１)ホにより、理由を添えて「知的財産権疑義貨物認定（処理）連絡書」（税関様式Ｔ－1790）により行われるので、協定適合的である。手続の在り方としても、税関による短期間かつ簡素な手続で処理され、更に著しく余分な書面・証拠等を当事者に要求しているものではないので、法令それ自体から知り得るかぎりでは、「不必要に

[76] United States – Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services: Report of the Appellate Body, WT/DS285/AB/R, para.197 (Apr. 7, 2005); United States – Sunset Review of Anti-Dumping Duties on Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan: Report of the Panel, WT/DS244/R, paras.7.83-7.84 (Aug. 14, 2003).

複雑」（第２項第２文）とは思われない[77]。

他方、認定手続の期間はこの点では問題になりうる。本邦措置はおよそ１か月と知財権侵害差止訴訟に比して極めて短期に行われることは、前述のとおりである。したがって、本邦水際制度では、本案手続が「不当な遅延を伴う」（第２項第２文）ものでもなく、本案決定は「不当に遅延することなく提供される」（第３項第２文）。しかしながら、他方で第２項は「不合理な期限を付され」ることは公正・公平な手続ではないことを明らかにしており、行使手続は迅速であればそれでよいことを意味しない。

手続の遅延防止と不合理な期限の設定は時に二律背反だが、このことは第１項第１文が「侵害を防止するための迅速な救済措置」と「追加の侵害を抑止するための救済措置」の二つの手続を規定していることにより説明できる。このことは、さしずめ国内の民事救済では仮処分と最終判決による救済の関係であろう。またＴＲＩＰｓ協定では暫定措置（第 50 条）や国境措置（第 51 条）は関連規定が緊急性ないしは短時間の判断を求めることから「迅速な」措置であり[78]、通常の民事救済（第 44 条～第 46 条）はより確定的で終局的な知財侵害防止の手段であるので、「追加の侵害を防止する」措置と区分できる[79]。その性質上、前者は手続や決定が不当な遅延に及べば知財侵害物品の市場へのまん延をもたらし「効果的な措置」ではなくなるだろうし、後者は「不合理な期限を付され」ることで当事者は十分な攻撃・防御の機会を得られず、手続は「公平かつ公正」でもなく、その結果たる救済も「効果的な措置」とはならない。すなわち、暫定措置や国境措置ではより迅速性が重んじられるであろうし、民事上の救済はより終局的な解決を目指し、かかる救済に相応しい審理を尽くす時間的枠組みの設定を期待されるものと解釈できる。

しかしながら後に述べるように、本邦水際制度は「迅速な」暫定的解放停止と「追加の侵害を抑止する」本案決定を兼ねた手続を採用している。（２）に述べたように、第３部第４節は暫定的解放停止の後に本案決定を予定していることから、本来両者は別個の措置である。また前者がより迅速性を重んじるのに対し、後者は手続が公正・公平であるように十分な攻撃・防御を与えられる時間的枠組みを要する。だとすれば、全体を１か月で終了し、開始から実質２週間足らずで

77　ただしこの点については、ユーザーとしての企業や実務法曹の視点から、他の類似の行政手続との対比において、時間やコストの負担の軽重につき、十分にヒアリングする必要がある。

78　例えば第50条の暫定措置は、措置の遅延により権利者に起きる回復不能な損害や証拠破棄の危険がある時は、当事者の意見聴聞なしにかかる措置を取ることを認め（第2項）、その措置は「迅速かつ効果的」であることを求める（第1項）。更に第4節の水際措置は、特に第55条において、基本的に疑義貨物の開放停止から10執務日で本案手続開始を想定する非常に短期間の手続である。

79　UNCTAD-ICTSD, RESOURCE BOOK ON TRIPS AND DEVELOPMENT 581 (2005).

証拠提出等を求められる本邦認定手続は、暫定的解放停止の時間的枠組みの要請は満たしていても、民事救済に要求される時間的枠組みとしては公正・公平ではなく、第 40 条第２項違反とされる蓋然性は極めて高いものと思慮する。

（ⅱ）第３部第４節

水際制度は「国境措置に関する特別の要件」と題されたＴＲＩＰｓ協定第３部第４節の規律を受けるが、同節の規定はほぼ全編にわたり暫定的解放停止に向けられている。本案についての言及は、僅かに本案手続の開始が暫定的解放停止継続の条件であること（第 55 条）、本案決定が権利者への関連情報提供の条件であること（第 57 条）に過ぎない。本邦水際制度は（２）に説明したとおり、本案手続と暫定的解放停止を兼ねた制度であるので、後者としての性質は本節の規律に服する。

ａ．税関の機能

ＷＧでも再々問題になった税関を水際制度における知財侵害決定兼差止執行当局とすることについて、ＴＲＩＰｓ協定の規律は以下のように解釈される。

ＴＲＩＰｓ協定の水際制度の特徴は、暫定的通関停止、執行、本案判断を行う機関がそれぞれ分かれていることを想定している（ただし後述のように義務付けではない）点にある[80]。この点は、以下の条文に表れている。

- 第 51 条－同条は知財侵害物品輸入の「おそれがあると疑うに足りる正当な理由」（知財侵害事実の確定ではない）があるとき、権利者が、当該疑義貨物の「解放を税関当局が停止」するように、「行政上又は司法上の権限のある当局」に申し立てる権利を認める。このかぎりでは、解放停止の判断を行う「権限のある当局」は、水際で知財侵害輸入を止める執行機関である「税関」と異なるものを想定している。なお、ここにいう疑義貨物の「解放を・・・停止する」ことは、第 53 条に言及され、更に第 55 条において「暫定措置」として延長されると規定される解放停止である。したがって、疑義貨物の知財侵害の最終的な判断（第 55 条にある「本案についての決定」）を予断しない。
- 第 52 条－知財侵害の存在を「権限のある当局が一応確認するに足りる」証拠と「税関当局が容易に識別することができる」記述を求めている。ここで

[80] 尾島明『逐条解説TRIPS協定 －WTO知的財産権協定のコメンタールー』234頁（1999）。

も、解放停止の判断を行う「権限のある当局」は、水際で知財侵害輸入を止める執行機関である「税関」と異なるものと想定している。

- 第 53 条第２項－一部の知財侵害疑義貨物の解放が「司法当局その他の独立した当局」による決定を根拠とせずに「税関当局」によって停止された場合の解放に関する特則を定めており、原則は両者が異なることを示している。なお、この「独立」とは、正文（英語版）から税関からの独立と解釈される[81]。
- 第 55 条－「税関当局」が、「本案についての決定に至る手続」が当事者により開始されたこと、または「正当に権限を有する当局」による解放停止延長の暫定措置を知らされない場合の解放について規定する。この限りでは「税関当局」は暫定措置の延長を行う「正当に権限を有する当局」と別個のものであり、また「本案についての決定に至る手続」を担当する機関とも異なることが前提となっている。なお、前述の第 53 条第２項を見ると、この暫定措置の延長については「第五十五条に規定する正当に権限を有する当局による暫定的な救済」とあり、これは第５３条の解放停止の延長を指す。通常は解放停止を決定した当局が、自己の決定による停止を延長するものであるから、その限りでは第 53 条から導かれる解放停止を決定する当局（「司法当局その他の独立した当局」）は、原則では同条にある「正当に権限を有する当局」であり、また第 55 条の「正当に権限を有する当局」である。
- 第 57 条－「税関当局」は物品を留置し、「権限のある当局」はその検査を当事者に許す権限を与えられ、両者は別個であることが伺える。

これらの前提にもかかわらず、本邦法制ではこの異なる役割をすべて税関が行っている。したがって、本邦水際制度を前提にＴＲＩＰｓ協定を読む時、違和感を覚えざるを得ない。しかしながら、このことは本邦法制のような税関三位一体型とでも言うべき制度を否定するものではない。その根拠は以下の解釈による。

まず、繰り返しになるが第 51 条は税関当局が知財侵害物品の解放停止を行うことを明らかにしており、そのための申立てを権利者が書面で「行政上又は司法上の権限のある当局（competent authorities, administrative or judicial)」に対して行うと規定する。このことは、税関が執行当局であることを規定する一方、別途解放停止決定機関たる要件として当該機関に「権限のある」ことを要求し、

---

[81] DANIEL GERVAIS, THE TRIPS AGREEMENT: DRAFTING HISTRY AND ANALYSIS 316 (2nd ed. 2003); UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 612. なお、この「独立した当局」については、ITC型の準司法的な独立行政委員会型の機関と解釈する意見もあるが（尾島・前掲書234頁)、かかる解釈の下でも以下本稿の分析に影響はない。

当該機関は「行政上又は司法上の」ものであればよいことを示す。翻って税関は本邦法令上明確に認定手続の開始により解放停止を行う権限を授権され、また行政機関でもあることから、この決定機関の定義に該当する。また協定上いずれの規定も、税関当局が解放停止の判断・執行を兼務することを妨げない。よって、現行水際制度はこれに適合する。

また、第 53 条第 2 項でも、税関当局が解放停止決定機関兼執行機関になることは排除されていない。同項は、一部の知財侵害疑義貨物の解放が「司法当局その他の独立した当局以外の権限のある当局による決定を根拠として税関当局によって停止された(has been suspended by customs authorities on the basis of a decision other than by a judicial or other independent authority)」場合を想定している。反対解釈すれば、同項はそこに規定される担保による解放制度を具備するかぎりにおいて、解放停止の決定は司法ないしは税関から独立した行政機関が行う必要がないことが明らかになる。また、この「独立」は税関からの独立であると解釈できることは先述したが、そのような理解に立てば「独立した当局以外の権限のある当局」はむしろ税関自身を想定していると言える。結局のところ、税関が決定当局となるかどうかは、当該加盟国にこの第 53 条第 2 項の解放制度の設置を義務付けられるかどうかの違いだけとなる[82]。

また後に民事手続との関係で述べるように、上級委員会はＴＲＩＰｓ協定の解釈にあたり、特に同協定前文および第１条第１項第３文にかんがみ、実体規定・手続規定ともに、加盟国に過度なハーモニゼーションの要請となることに極めて慎重である（後述・本節（ⅲ）ｂ.）。このことからも、例えば米国型（独立行政委員会による決定＋税関による執行）、ＥＣ型（司法による決定＋税関による執行）等を義務づけると解することも適当ではなく、どのような体制を取るかは各国の裁量となる。以上のことから、少なくともＴＲＩＰｓ協定は税関が少なくとも暫定的解放停止決定機関と執行機関を兼ねることについて何らこれを禁ずるものではない。

しかし他方で、当局は「権限のある（competent)」ものでなければならない。特に法律用語としては、“competent”は公定訳どおり法による授権の有無を意味するが[83]、辞書上他に資質・能力を意味する[84]。文言の辞書上の意味の選択は文脈における通常の意味を希求する条約法条約に従い確定する必要があるが、ＴＲＩＰｓ協定第 41 条が知財権行使手続に関する一般的義務として、当該手続が「正

---

[82] 尾島・前掲書234頁。

[83] Vol.I THE SHORTER OXFORD ENGLISH DICTIONARY 467 (4th ed. 2004) (“Legally authorized or qualified, able to take cognizance, (of a witness, evidence) eligible, admissible.”)

[84] *Ibid* (“Having adequate skill, properly qualified, effective.”)

当な貿易の新たな障害となることを回避」し（第１項)、それを「公正かつ公平なものとする」（第２項）ことを規定する点に留意しなければならない。いかに国内法である機関を法令上の決定機関に指定したところで、仮に当該機関の専門的知見や人的資源等の観点から正確な知財侵害の判断を行い得ない場合、ずさんな判断で輸入が差止められることは水際制度が「正当な貿易の新たな障害」となり、その手続が「公正かつ公平」でないことに他ならない。したがって、この“competent”を法的授権の有無とのみ解釈することは妥当ではなく、文脈は同時に資質・能力の要請でもあると解することを求める。

これを本邦税関に当てはめて議論することは容易ではないが、既に税関の機能について検討が必要であることは前述した。取り分け、あくまで協定上義務付けられているのは商標権・著作権侵害物品の取締りのみであり、それ以外については裁量的であるところ、本邦水際制度は特許や回路利用権等より高度な技術的判断を要する知財侵害物品を対象とする制度を導入している。このため、認定手続を行う税関の資質・能力には、より高度なものを求められる。

更に、以上の議論も本邦の税関三位一体型に対するＴＲＩＰｓ協定整合性の回答としては不十分である。すなわち、税関が解放停止決定機関兼執行機関であることは認められるとして、更に本案決定機関を兼務できるかの問題が残る。本案決定機関については、ＴＲＩＰｓ協定には明確な規定が見られない。かろうじて、暫定的解放停止の解除に関する諸規定の後にあること、点検は暫定的解放停止ではなく知財侵害を立証または否認するために当事者に許されるものであること、および本案決定後の情報提供について規定があることから、第 57 条の「権限のある当局」がこれに相当するものと理解する余地がある[85]。仮にこのように解釈した場合、協定整合性はやはり上述のようにその資質・能力にかんがみ、税関が“competent”であるか否かに依存する。

ｂ．申立制度（第 51 条第１文、第 52 条）

法第 21 条の２に申立制度が規定され、第 51 条に適合しているものと思われる。また第 52 条は、申立てに当たり知財侵害を「一応確認するに足る（*prima facie*)」証拠の提出と、税関当局が容易に知財侵害を識別できる物品に関する十分詳細な記述の提供を、権利者に対して求めている。前者は法第 21 条の２第１項にある

[85] 本文中「余地」として断定を避けたのは、第一に点検の意義についてはあくまでも筆者による当該制度の政策的意義付けによるものであり、更に情報提供権限についても、条文は正しくは「本案についての肯定的な決定が行われた場合には（Where a positive determination has been made on the merits of a case)」のように受動態で記述されており、当該機関がこの判断を行うものとは文言からは確定できないからである。

「疎明」に必要な証拠の提出義務と同等と理解され[86]、前者・後者を含め、申請に必要な情報は具体的に施行令第61条の４第１項及び通達21の２－１(１)ハが定める。したがって、当該義務にも本邦法制は適合している。

また、同条第２文では受理・不受理について申立人への通知義務があるが、この点は法第21条の２第３項に税関による当事者への通知義務が規定されている。また、本条第２文は、当局が決定する場合には「税関当局が措置をとる期間（the period for which the customs authorities will take action)」を申立人に通知する義務を規定するが、これは解放停止の期間を示すものと解釈されている[87]。この点についても、法第21条の２第３項に定めがあり、特に疑義貨物発見のつど認定手続の期間を通知することになっている。かかる通知は「合理的な期間内（within a reasonable time of period)」に権利者に対して行われる必要があるが、この期間は「速やか（without delay)」（第54条）ではなく、文脈上より緩やかと考えられる[88]。この点、本邦法制上は通知期限は設定されていない。

また、この不受理規定の存在は、かかる制度の存否だけがＴＲＩＰｓ協定上問われるのであって、調査開始自体の権限は各国当局が留保していることを意味する。ダンピング防止協定やセーフガード協定など他の輸入救済措置を参照しても、この点は同様に理解される。むろん、当局の調査開始の裁量行使は第41条の一般的義務に従い、公正・公平でなくてはならない。この公正・公平は手続の諸要因に適用される可能性があることから[89]、受理・不受理の税関長の裁量にも適用される可能性は排除できない。本邦制度においては、権利者保護の観点からは、不受理の理由開示義務（法第21条の２第３項）により一定程度裁量濫用に歯止めがある。逆に、受理の際の輸入者に対する手続的公正は、以下認定手続において保証されることになろう。

ｃ．担保保証（第53条第１項）

「十分な担保又は同等の保証（a security or equivalent assurance sufficient to...)」の提供要求に関する当局の権限は、法第21条の３に定めがあり、認定手続終了までの貨物の解放停止から発生する輸入者の損害の賠償を目的としてい

---

[86] 尾島・前掲書238頁。

[87] GERVAIS, *op. cit.*, at 315; UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 612.

[88] UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 612. 参考までに、同様の関係がDSB勧告履行期限に関するDSU第21条第1項と、禁止補助金の撤回に特化したDSB勧告履行期限の特則である補助金協定第4.7条の間に見られるが、前者が条文上最長15か月を原則とするのに対し、後者では慣行として90日とされることが多く、後者の義務のほうが極めて重いことが明らかにされている。Brazil－Aircraft AB Report, *op. cit.*, paras.188-94.

[89] UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 582. ただし、尾島・前掲書203頁は公正・公平の意味を、同条第2文の内容に限定して解釈しているようである。

る。この目的のため、通達 21 の３－１(１)ハは、逸失利益や倉庫料などの合算による通関停止による実損に近い額を想定しているように思われる。

しかしながら、同項の文言は「権限のある当局を保護し並びに濫用を防止するために」十分な担保を要求しており、実損をベースにした「被申立人」たる輸入者の保護に十分な額では不足である[90]。要するに、例えばダンピング防止税調査開始申請の乱発のような制度の反競争的な戦略的濫用(いわゆるリーガルハラスメント）を想定し、その防止のために当該規定が設けられたと推測でき[91]、ＴＲＩＰｓ協定第 52 条の疎明要件と併せて、例えばダンピング防止協定第 5.2 条、第 5.4 条、及び第 5.8 条のような機能を果たすと理解できる。また、そのような理解は、執行手続濫用の防止を定めたＴＲＩＰｓ協定第 41 条第１項にも合致する。この点は制度利用の実態を検証する必要があるが、頻繁な申請と濫訴が見られるとすれば、他の加盟国から同項違反の指摘を受けることが予想される。

ｄ．当事者への通関停止の通知（第 54 条）

本邦現行制度には規定がなく、認定手続開始により通関が止まるので、認定手続開始通知がこれに代わるものとなる。この点は次節 a.の認定手続開始の通知義務に影響するので、後述する。

ｅ．解放停止期間とその後の解放（第 53 条第２項、第 55 条）

いずれも暫定的解放停止期間の上限を定める条文である。（２）に説明したように、本邦制度とＴＲＩＰｓ協定の予定する手続のシークエンスが異なるため、第 55 条の条文を本邦法制に当てはめると違和感は否めない。

このことを前提として本邦法制の文脈で同条を検討すると、解放停止された物品は一定の条件のもと「解放の停止の通知の送達を受けてから 10 執務日」以内に解放されるが、本邦法制については認定手続開始の通知の送達を受けてから 10 執務日と理解できる。また「被申立人以外の当事者」による本案手続開始要件は、申立人たる権利者より認定手続申請がなされていることを意味する[92]。したがって、本邦手続においては、権利者の申請に基づく認定手続が税関によって開始されれば、認定手続開始の通知の送達を受けてから十執務日を経過しても、常に税関は疑義貨物の解放の義務を本条に整合的に免れる[93]。

規範構造からして、本条の趣旨は、手続が開始されることもなく、単なる暫定

---

[90] なお、尾島・前掲書240-41頁は、税関長の処分後の抗告訴訟を勘案すれば、その間の損害をカバーできない本邦現行制度は、被申立人保護の要件すらも満たしていないと指摘する。

[91] UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 613.

[92] 尾島・前掲書244-45頁。

[93] 同上248頁。

的解放停止で疑義貨物が恣意的な「店ざらし」に遭遇することから、被申立人（輸入者）を守るものと言える。その証左として、解放義務から輸入国を免れしめる条件から被申立人による本案手続開始は除かれており、「店ざらし」の回避のために被申立人自らがこの手続開始を行わなくてはならない不合理を排除したものと考えられる。いずれにせよ、申立人の申請が先行し、後追いで通関停止と調査開始が同時発生する本邦現行制度では、同条の義務は課せられない。

他方、第 53 条第２項の解放制度については、意匠、特許等一部知財権に関する解放制度についての第 55 条の特則と理解できる。つまり、本項に規定される条件が満たされれば、第 55 条の下では更に暫定的解放停止が継続できる場合（すなわち本案手続の開始の場合）でも、輸入国当局は領置した疑義貨物の解放を認めなければならない。この規定の適用は解放停止が司法又は独立した行政当局の判断によらない場合に限られるが、上記のとおり本邦では税関が認定手続開始に伴い疑義貨物の通関を停止することから、その判断は司法又は独立した行政機関によらず、この場合に該当する。よって、本邦は、同項の下で、担保制度を具備した輸入者の求めによる疑義貨物の解放を義務付けられる。

本邦では、法第 21 条の５に担保に裏付けられた輸入者による認定手続の取り止めの求めが規定されるが、これがこの制度に相当する。まず、第 53 条第２項では、停止貨物の輸入者等は貨物の「解放に権利を有（shall be entitled to their release）」しており、その条件が後述の担保である。すなわち輸入者の担保供託が各国法の定めにおいて十分であれば、解放についてはそれ以上の条件は課されないものと解される[94]。この点、本邦制度は解放に担保以外の条件を付しておらず、請求があれば原則として認定を行わない旨は細則から明白である（通達 21 の５－１(１)及び同(５)）。また、この解放は第 55 条に規定する期間、つまり本邦の場合は認定手続開始の通知を被申立人たる輸入者が受けてから十執務日（ただしもう十執務日延長可能）の経過後に行われるが、この点も法第 21 条の５第１項に定めを参照するかぎり、協定整合的である。

その範囲については、法第 21 条の５第１項は「申立特許権者等の申立てに係る貨物」に限定しており、これは同条の４第１項から特許、実用新案及び意匠の侵害に疑義のある貨物に限られることが分かる。第 53 条第２項は加えて回路配置権（本邦法制上は回路配置利用権）及び開示されていない情報に言及しており、このうち法第 21 条第４項第９号は前者を侵害する物品を輸入禁制品に指定している。しかしながら、第 53 条第２項第１文は「申立てに従い、当該物品の自由な流通への解放が・・・停止された場合」の物資解放を規定しているのであり、

[94] 同上242頁。規定の趣旨からしても、担保以外は無条件で通関を認めるものと理解される。

本邦では職権調査にのみ服する回路配置利用権に同項の適用はない。よって、この点も協定整合的である。

また、担保制度については、「侵害から権利者を保護するために十分な金額」が要求される。この点法第 21 条の５第３項は「当該認定に係る貨物が輸入されることにより当該申立特許権者等が被るおそれのある損害の賠償を担保するために相当と認める額」と規定し、ほぼ両者は同義である。ただし、通達 21 の５－２(１)ロは、解放される貨物についての特許権等のライセンス料、または輸入者の販売による利益額（課税価額の 20%目安）のいずれかとしており、これが協定の要請する「侵害から権利者を保護するために十分な金額」に合致するか否かは、ケースバイケースの検討を要する。

その他の要件については、検討の要はない。特に本項最終文（合理的な期間内に訴えがない場合の担保解除）は、前述のように解放停止後の権利者による本案手続開始の申請を予定している第 55 条を前提としているので、認定手続前に権利者が本案申立てを行う本邦制度では無関係である。つまり、本邦制度上は、申立てによる場合は認定手続が開始された時点で常に同文に言う「訴えを提起する権利（the right of action)」は行使されていることになるからである。

ｆ．賠償責任（第 56 条）

賠償責任の範囲も含めて各国法に委ねられており[95]、本邦においては裁判所に対してかかる損害賠償請求の途が開かれていることから、本邦制度は本条に適合している[96]。

ｇ．点検（第 57 条前段）

貨物の点検については、法第 21 条の３の２に見本の検査に関する規定がある。協定上、この点検は申請者たる権利者が「自己の主張を裏付けるために」行うものであるが、同条第２項第１号の要件がこれに該当する。同項２号以下には輸入者たる被申立人の保護の観点から制約があるが、公正・公平な手続（第 41 条第１項）の文脈では許容される制約であり、申立人の点検の「十分な機会」の否認に相当しないものと思われる。

しかしながら、協定は輸入者にも「同等の（equivalent)」点検機会を与えることを規定しているが、本邦法制上輸入者が自らのイニシアチブで検査を要請することは予定されておらず、単に立ち会いが許されるのみである。輸入者は自己

[95] GERVAIS, *op. cit.*, at 320-21.
[96] 尾島・前掲書245頁。

に所有権のある貨物の点検を自由に行えるが、現状では自らの輸入品が知財侵害を構成しないという「自己の主張を裏付けるために」、権利者及び税関立ち会いのもとでこれを実施することを請求することはできず、点検機会は両当事者に同等とは言い難い。

本条冒頭にあるように、点検に係る秘情報の保護は害されてはならない。この点、本邦法制では、権利者が点検する時は輸入者の利益の不当な侵害と見本が不当な目的に用いられることのおそれがないことが条件となっており（法第 21 条の３の２第２項第２号及び第３号)、ここに秘密漏洩を読み込むことは可能であろう。加えて、法第 21 条第 10 項は検査において知り得た事項に一定の守秘義務を課している。ただし関税法第 10 章（第 109 条以下）を見るかぎり、罰則による実効性の担保は規定されていない。

ｈ．職権行為（第 58 条）

この職権行為は、「知的所有権が侵害されていることを伺わせる証拠を得た際に・・・当該物品の解放を停止する制度」であるから、本案手続の職権開始ではなく、あくまで暫定的解放停止の職権に関する規定である。

協定は職権による暫定的解放停止を義務付けておらず、あくまでも当該制度を導入する場合の要件を規定するのみである[97]。しかしながら、制度を導入している以上、本条の要件に合致しなければならない。なお、現行法制上本邦で職権調査のみの対象となるのは、法第 21 条第１条第９号に挙げられる知財権のうち、回路配置利用権だけである[98]。

まず、同条(a)の情報提供制度については、条文は「当該権限のある当局は・・・求めることができる」とあり、あたかも裁量事項のように見える。しかしながら同号の名宛人は加盟国になっておらず、やや特異であるが、条文は直接権限を当局に付与している。したがって、加盟国はこれを保証する義務を暗示的に課されているものと理解できる。本邦法制は純然たる職権調査については、情報提供としては輸入差止情報提供制度を導入し、また認定手続開始後は権利者に証拠提出及び意見聴取の機会を与えるのみで（法第 21 条第４項、通達 21 の２－２）受動的である。しかし条文は「いつでも（at any time)」「求める（seek)」[99]と極め

---

[97] GERVIAS, *op. cit.*, at 323.

[98] 法第21条の2第1項は、申立ての対象となる知財侵害物品として、当該権利の侵害物品のみを挙げていない。

[99] 異なる文脈ではあるが、DSU第13条におけるパネルの情報収集にかかる権限について使用される同一の文言につき、上級委員会は判断者の広い裁量を認める文言として解釈しており、能動的に情報収集を行うことはもとより、積極的に求めない（unsolicited）情報の取捨選択も自由に行える。US - Shrimp AB Report, *op. cit.*, at paras.107-08.

て能動的に記述されており、現行法制がこれに合致するか否かは議論の余地がある。

（b）第１文については、権利者の申立てによる暫定的解放停止の通知（上記ｄ.）に関して第 54 条の文脈で述べたことと同様である。第２文では職権による暫定的解放停止にも第 55 条の準用があるが、これも本邦制度には関係がないことは先に述べた。

（c）は知財法適用当局に課される第 48 条第２項の義務とほぼ同一の文言であり、同様の義務を職権による暫定的開放停止を行う当局に適用しているものである。当該義務の性質と本邦制度への適用は、後に第 48 条に則して論じる。

ｉ．救済措置（第 59 条）

本邦税関が知財侵害物品の廃棄の権限を有しているので、本条の基本的な義務には合致している。ただしこの救済措置は併せてＴＲＩＰＳ第 46 条に合致する必要があるが、この点は後述する。

その他の要件として、第一に救済措置は権利者の他の請求権を害さないことが規定されているが、この請求権とは典型的には損害賠償請求権を指す[100]。いずれにせよ、本邦水際制度は権利者の私権を制約する規定を置かないので、この点に適合している。更に司法当局による審査の機会を被申立人に与えることが規定されている。本邦の場合、処分の名宛人たる輸入者には、一般に抗告訴訟（行政事件訴訟法第３条）を提起する権利が保証されているので、この点にも適合している。

税関が救済措置として特に不正商標商品につき積み戻しを採用する時は、当該貨物を変更なく、すなわち商標侵害の状態で再輸出することを認めてはならない。ＴＲＩＰｓ協定の第 59 条の書き振りは、例えば侵害商標の削除のみをもって変更があったものと読め、また更に文脈として第 46 条第４文との比較においてもそのように理解できる[101]。しかしながら他方で、再輸出の結果、侵害者が第三国で当該貨物を再利用し、商標権侵害が再発することがあり得る。そのような蓋然性が高い場合、同第 41 条第１項の「効果的な措置」の原則に照らして、より厳格な再輸出要件を課する必要が生じる可能性がある[102]。この点、本邦法制上、経済産業大臣が知財侵害物品の再輸出を禁止し、制限する広い裁量を有しており、協定適合的にこれを適用することが可能な法制を採用している（輸出入取引法第２条、外国為替及び外国貿易法第 48 条第３項、輸出管理令第２条第１項第１号、

---

100 GERVAIS, *op. cit.*, at 325.
101 *Ibid.*
102 *Ibid.*

同令別表ほか）[103]。

（ⅲ）第３部第２節

（３）に述べたように、本邦水際制度は救済として輸入差止を規定している以上、ＴＲＩＰｓ協定第３部第４節に併せて、同第２節の規律にも服する。本邦水際制度による救済の主要部分は知財侵害物品の没収・廃棄であり、ＴＲＩＰｓ協定第59条はかかる措置を同第46条の原則に従うべき措置と位置付けている。したがって、本邦水際制度による救済は同第49条に規定される行政手続により命ぜられる民事救済に該当し、同第45条（差止命令）、第46条（損害賠償）、第47条（侵害者に対する情報提供命令）[104]以外の同節のすべての規定に服することになる。

本節の適用にあたり、最初に第49条が課する義務の性質について、民事救済を与える行政手続が、同節に定める原則と「実質的に同等の原則（principles equivalent in substance)」に従うことを要請しているに過ぎない点に留意すべきである。換言すれば、このことは同節の規定そのものに行政手続が厳密に適合する必要はなく、民事手続のそれとは異なるが「実質的に同等」の他の原則に行政手続が支配されていることも妨げない[105]。ましてや、手続的に（取り分け本節に規定のない事項については）行政手続が民事手続に近接・同一化することを義務付けるものではない。

当該規定は以下同節の他の条文を民事救済を与える行政手続に適用するにあたり、文脈として機能しよう。このとき本節の条文個々がどのように解釈されるかは具体的な局面によるが、本邦水際制度が各条に適合しない場合、そこに規定される原則と基本的に内容、機能、あるいは効果等において同等の行政手続上の原則が本邦法制に導入されているか否かが検討されることになろう。

なお、これは民事救済を与える手続に関する規定であるので、本節（ｉ）に述べた手続のうち本案手続にかかる規定である。前述のように本邦水際制度は暫定的解放停止手続と本案手続が一本化しているので、この区分に関係なくＴＲＩＰｓ協定第３部の規定のうち、第２節・第４節の双方に服する。また、民事救済を賦与する主体は第２節を通じて「司法当局」とあるが、これは本邦の文脈では一

---

[103] 尾島・前掲書236-37頁。

[104] 任意規定であり、かかる情報制度を本邦法制は採用していない。

[105] UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 600. もし仮に忠実に行政手続の本節各規定の遵守を求めているのであれば、「原則」に代えて、例えば「規定（provisions)」を用いるか、もう少し緩やかに「準用する（apply *mutatis mutandis*)」を用いたであろう。例えばセーフガード協定第11条第1項ａ号、及びダンピング防止協定第11.5条を参照。

部条文を除いて本案判断を行う税関を意味する。

ａ．被申立人への通知（第 42 条第２文）

法第 21 条第４項及び施行令第 61 条の３第４項は、税関長に認定手続開始時に輸入者へ通知義務を課しているが、問題は第 42 条の「十分に詳細」・「適時に」を満たすか否かになる。

通知の期限については本邦法令上定めがなく、実務上の平均的所要日数に依存するが、第 41 条第１項を文脈として、公正かつ公平な手続の確保を念頭に、「適時に」とは輸入者の防御を害さない範囲内の日数になろう。しかし、前述のように本邦法制上はこの通知がＴＲＩＰｓ協定第 54 条に規定される通関停止通知を兼ねるため、より厳格な通知義務を課される後者の期限を遵守する必要がある。「速やかに（without delay）」が極めて迅速性を要求することは前述のとおりなので、開始通知は直ちに送付されなくてはならないと解すべきであろう。

「十分に詳細な内容」については、職権なら税関長、申立てのある場合は権利者がなぜ問題の輸入品に知財侵害を疑う理由があるかにつきその主張が明確でないと、これも輸入者の防御に支障がある。この点、施行令第 61 条の３第４項第６号により、認定手続開始に当たり、税関長は問題の知財権の内容と手続を取る理由を輸入者に通知することになっているが、これが「十分に詳細な内容」たり得るかは、個別の認定手続開始通知書（名宛人用）（税関様式Ｔ−1760）の書きぶりに依存する。特に権利者より認定手続申立てのために提出される輸入差止申立書（税関様式Ｔ−1870）は輸入者に開示されず、また公表も被申立人たる輸入者の防御・反証に重要と思われる情報（特に侵害と認める理由及び真偽の識別ポイント、ライセンス料の基礎となる資料）が非開示ないしは任意開示である（通達 21 の２－１(４)）。この点については、同条同文に照らして違反を認定される蓋然性が否定できない。

ｂ．主張・証拠提出の権利（第 41 条第３項第２文、第 42 条第４文）

第 41 条第３項第２文については、米国・歳入法 211 条事件上級委員会は、当事者は証拠に裏付けて自らの主張を判断者に対して申立てる機会を当事者に保証するものと解釈し[106]、全く字義から明白な意味のみをそこに読み込む。この点は、法第 21 条第４項は証拠提出・意見陳述の機会を当事者に与え、また、通

[106] US - Section 211 AB Report, *op. cit.*, paras.219-20 (“The use of the word ″substantiate″ implies that…Members must duly entitle all litigants to ″give substance″ to, or ″give good grounds″ for, their claims in order to prove the truth of a charge, and to demonstrate or verify it by evidence…[P]arties have the right to file ″all relevant evidence″ in support of their claims with the courts.”)

達21－８(１)ニ(イ)ivは反対当事者から提出された証拠が税関長の認定の基礎となる時他方当事者に弁明の機会を与えるので、当該要件に合致するものと言える。特に第42条第４文の原則は通達の文言に合致する。

なお、ＷＧでは対審構造の要請を第42条に読み込む議論があったが、これらがその根拠となり得ないことは、以上の解釈から明らかである。同条の解釈において、上級委員会はＴＲＩＰｓ協定前文第２段(ｃ)（各国司法制度の差異）を文脈とし、これを過度な民事司法制度のハーモニゼーションの要請と理解することに、慎重な姿勢を取っていることに留意すべきである[107]。少なくとも、ＴＲＩＰｓ協定の要請からは、そのような義務を引き出すことは妥当な解釈ではない。

もっとも、本邦民事訴訟法における対審形式の採用が知財侵害訴訟の被告に与える防御の手続的保障に、水際制度における被申立人たる輸入者のそれが劣る場合、別途ＧＡＴＴ第３条第４項整合性の問題を生じることは不可避である。この点は、本項（４）に述べた抗弁や反訴と同様である。かかる観点からは、現在の職権主義的・書面主義的な手続の進行よりも、口頭主義、双方審尋主義、弁論主義等民事訴訟法上の手続原則に準じた対審構造を水際制度に導入する必然性は、本条の解釈を離れて高いものと思われる。

ｃ．秘情報の保護・特定（第42条第５文、第43条第１項）

本邦水際制度には、手続上の秘情報についてこれを特定し、また保護する規定が一般的に存在しない点で協定整合的ではない。法第21条第10項は見本検査についてのみ知り得た情報について守秘義務を課しているが、「みだりに」他人に知らせることを禁じるのみで、また罰則の担保がないことは前述（本章（ⅱ）g.）のとおりである。

他方、認定手続については対審形式を取らないため、当事者が反証のために他方当事者の提供・提出による情報・証拠へアクセスする場合、提供・提出した他方当事者の同意のもと、もっぱら税関を通じてこれを行うことになる（通達21－８(１)ニ(イ)iv注）。一般に秘情報については当該当事者に他方当事者から開示が拒まれ、その場合は認定手続において当該情報は証拠とならない（同）。そのため判断はいきおい公開情報に依存することになり、実態上は守秘義務の問題は発生しにくいことが指摘される[108]。

しかしながら、当事者が秘情報の証拠採用を望み、守秘義務をかけた上で相手方への開示に同意する局面も、完全に排除することはできない。その意味におい

---

[107] *Ibid.*, at para.216. また、TRIPS協定第1条第1項第3文も文脈としてこのような解釈を補強する。UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 586.

[108] 財務省関税局ヒアリングによる。

て、やはり本邦制度の両規定への整合性は疑わしいものと思慮する。

ｄ．証拠提出命令（第 43 条第１項）

同項は一方当事者の主張を裏付ける他方当事者が有する証拠を後者に提出させる趣旨[109]だが、本邦法制はこれに明白に不整合である。協定は証拠提出を「命ずる権限（the authority to order)」を要求しているが、これに類する通達 21－８(１)ニ(イ)iii は、証拠提出を「しょうよう」するに過ぎない。本項への厳密な合致はＴＲＩＰｓ協定第 49 条により本邦制度に要求されないが、代替的に本項の目的を充足する制度が設けられておらず、第 49 条の文脈で解釈しても、本項には本邦水際制度は適合しない。

ｅ．利用可能な事実（facts available）（第 43 条第２項）

本項は当局によるいわゆる「利用可能な事実（facts available)」による判断を許すものであるが、特に被申立人による悪意の証拠提出や情報提供の拒否・遅滞による手続妨害・遅延を防止すべく、当事者の適正手続に関する権利に一定の制限を課す規定と解釈できる。

本項は、その文言の通常の意味からは、前項の実効性担保に限られず、より広い当局への協力義務を規定しているものと解され、この義務に反する手続妨害・遅延があるとき、「利用可能な事実」による判断が惹起される。よって、第１項の手続を有していない本邦水際制度においても、「利用可能な情報」による判断を行う場合において、本項の適用があるものと理解できる。かかる解釈を取る理由として、第一に本項は第１項の文脈で解釈されるが、他方で明確に第１項に言及していない。本項は「必要な情報の利用の機会を・・・拒絶若しくは・・・必要な情報を提供せず」と規定しており、むしろ第１項の「証拠」より広い範囲の情報に言及している。第二に、本項は「行使に関連する手続を著しく妨げる」行為に言及しているが、本条第１項に規定される状況以外でも、例えば一般的に証拠提出や意見陳述の著しい遅れは、当局の判断に必要な情報の提供を遅らせ、手続に支障を来す[110]。

ただし、いかなる情報の提供についても同項の適用を受けるものではなく、あくまでも「必要な（necessary)」情報であり、また第１項の文脈において当事者の処分の裁量にかかる情報の提供拒否に限られる。また、手続遅延も進行を「著

[109] 導入の経緯から、米国式ディカバリーの緩和された制度を想定していたものと思われる。尾島・前掲書211-12頁。

[110] この一節は情報提供の拒絶を越えた多様な状況に適用があり、手続進行を「著しく妨げる」ことの解釈につき、司法当局にかなり広い解釈の余地を与えている。UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 586.

しく妨げる（significantly impede)」ものであり、その程度は辞書的語義において非常に甚だしいものでなくてはならない。この点、当局の本項による裁量は一定の制約を受ける[111]。

この点については、文言及び趣旨においてダンピング防止協定第 6.8 条が極めて本項に類似しており、また解釈・適用の豊富な先例の集積が見られる。特に情報提出期限の「合理的な期間（a reasonable period)」については、同条にも「妥当な期間（a reasonable period)」という正文で同一の文言が導入されており、上級委員会はこれを柔軟性とバランス（flexibility and balance）に適合して、個別事案の特殊な状況を勘案するように解釈しなければならないとした[112]。文脈が異なることから一定の留保はあるものの[113]、同条の文言そのものはＴＲＩＰｓ協定第 43 条第２項に近く、また不公正貿易慣行に関する当事者の調査における情報提供を規律する点で法の目的や機能も類似していることから、その解釈は本項にも示唆を与えるものと理解できる。この一般原則は、具体的局面に応じて適用され、例えば、関連事情を斟酌しない情報提出期限の適用、期限までに部分的に提出された必要な情報の無視等がこれに反するとされた[114]。

本邦法制では、この点については特段明示的な定めはなく、証拠提出期限について通達 21－８(１)ロ(ハ)に認定手続開始通知書の日付から 10 日以内とし、同(１)ニ(イ)(ii)にその延長申請に関する規定が見られる。税関当局は当事者から期限までに情報提供がない場合、その時点で入手できた情報に基づいて決定を行うよりほかはないので、その意味で「利用可能な事実」に基づく判断を行うことになる。上記の証拠提出等の期限延長は「やむを得ない事情があると認められる場合」に限られるが、この解釈をダンピング防止協定の関連規定の運用を参考にしながら、十分な柔軟性をもって運用することが求められる。

なお、本項は「利用可能な情報」の適用に当たり両当事者が主張・証拠について意見を述べる機会を規定しているが、通達 21－８(１)ニ(イ)iv は輸入者・権利者に弁明の機会を与えており、この点は適合している。

---

111 GERVAIS, *op.cit.*, at 294; UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 586.

112 United States – Anti-Dumping Measures on Certain Hot-Rolled Steel Products From Japan: Report of the Appellate Body, WT/DS184/AB/R, paras.84-85 (July 24, 2001).

113 ダンピング防止協定第6.8条の解釈が同附属書IIを文脈として導かれている点で、本項への準用に一定の留保を付さねばならない。対してTRIPS協定第43条第2項には、同様の実施・解釈細則は存在しない。

114 United States – Anti-Dumping and Countervailing Measures on Steel Plate from India: Report of the Panel WT/DS206/R, paras.7.55-7.56, 7.66-7.67 (June 28, 2002); US Hot-Rolled Steel AB Report, *op. cit.*, paras.87-89.

ｆ．廃棄・排除命令（第 46 条）

本条は基本的に、第一に知財侵害物品の流通経路からの排除、第二にその廃棄、及び第三に知財侵害物品生産のための材料・道具の流通経路からの排除の都合３類型の救済措置を規定する。ここで本邦水際制度の本条適合性を検討するのは、ＴＲＩＰｓ第 59 条に規定される知財侵害物品の「廃棄（destruction)」または「処分（disposal)」が本条の原則に従うことを要件とされているためであり、よってここでは第三の救済、すなわち材料・道具の排除については検討の要はない。

まず、第 59 条の廃棄が本条の第二類型に対応することは明白である。廃棄については本条は憲法上の制約がないかぎり当局にこれを命ずる権限を与える旨を規定するが、本邦法制上法第 21 条が税関長にその権限を与えており、特に憲法上の制約もなく、認定手続で知財権侵害が認められる産品は無条件に廃棄される。

他方、処分（disposal）は正文では本条の排除（disposed）と同一の文言であり、第一類型に相当するものと理解できる。本条においては、権利者に損害を与えないような態様で行われること、及び補償なしに行われることが、処分・排除の要件である。「流通経路」は正文では“the channels of commerce”であり、より正確には商業流通を意味する。よって、そこからの排除は、例えば知財侵害物品を権利者に帰属せしめることや慈善目的に転用することなども含まれ、廃棄にまで至るかどうかは、こうした処分・排除の結果知財侵害産品が正当に利用され、また権利者に損害を与えないように行うのであるから、侵害者へ環流のおそれがないか否かに依存する[115]。本邦水際制度では認定手続開始により疑義貨物は国内市場への流入を阻止され、知財侵害が認定されれば、何らの補償もなしにそのまま流通から排除される。また、法第 21 条第２項は救済措置の一類型として積み戻しを規定しているが、これも「流通経路」を国内流通に限れば処分・排除と言える。また、積み戻しについても、知財侵害状態のままでの産品の再輸出が法令で規制されることは、先にＴＲＩＰｓ第 59 条に関連して説明したとおりである。よって、このかぎりでは、本邦水際制度は本条の原則に適合している。

更に、いずれの救済の申立ても、侵害の重大さと救済措置の均衡の必要性、および第三者の利益を考慮して検討されなければならない[116]。まず救済の均衡性

---

[115] GERVAIS, *op. cit.*, at 300.

[116] なお、この本条第3文の追加的要件の適用範囲については、救済の第三類型についてのみ適用があると解釈すべきか、あるいは全類型にかかると見るかにつき、複数のコンメンタールの間で不一致が見られる。GERVAIS, *op. cit.*, at 300; UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 586. 文言を検討するに、第3文に“such requests”、 及び“the remedies”とあり、複数種類の救済に対する申立てを前提としていることから、本稿では全類型にかかるとする解釈を支持し、これに基づいた。

については、特に廃棄は輸入者の財産権を著しく制約する非常に強力な救済手段となることから、本条は代替的な救済を取る裁量を当局に認めている点に留意しなければならない[117]。上記のとおり本邦水際制度では廃棄と代替的に救済として積み戻しを規定している。したがって、税関長は侵害の重大性にかんがみて、より軽度の救済措置を選択する裁量を保持していると言え、当該要件に適合する。

他方、第三者利益の考慮については、例えば善意で知財侵害物品を取得した国内流通業者の利益などがこれに含まれる[118]。この点については本邦法制上特段の定めがないが、例えば法第 21 条第 1 項第 9 号、同第 4 項、通達 21－8 などでは、税関長の処分は専ら知財権侵害の有無に基づいて決定されることから、第三者利益を理由に処分を見送る等の判断を行うことはこれら関連法規に適合しない。税関長に可能な裁量は、権利者の利益を侵害しない範囲において第三者利益を勘案し、没収・廃棄を回避し、積み戻して対応することにとどまるものと思われる。

最後に不正商標商品については、本条が不正商標除去のみで流通経路に流入させることを禁じているのに対し、第 59 条は前述のとおり原則それで積み戻すことを妨げなかった。第 46 条は流通経路への流入、第 59 条は積み戻し（re-exportation）を規律の対象としていることから、水際制度における積み戻しにはあくまで後者に従うものと理解できる。しかしながら他方で、積み戻しも広い意味では知財侵害物品の流通経路への流入であり、また第 59 条が第 46 条の原則に従って知財侵害物品の処分ないし廃棄を命ずることを当局に求めていることから、処分の一環としての積み戻しも、より厳格な第 46 条に服するとも理解できる。しかしながら、このような解釈は第 59 条第 2 文を無意味化し、よって条約の実効的解釈原則に反する。したがって、本条第 4 文はやはり水際制度における再輸出には適用がないものと解すべきであろう。

ｇ．被申立人に対する賠償（第 48 条）

本邦制度は基本的に本条に適合しているものと思われる。まず本条第 1 項は、権利者の濫訴に対する被申立人たる輸入者の損害賠償請求権を規定する。同項の文言は明確に実際に措置が取られた場合を想定しており、手続の濫用（abuse）の範囲は単なる濫訴だけで損害賠償を認める必要はない。本条の趣旨は、裁判所が自らに対して知財侵害等の濫訴を行った者について、損害賠償を命ずる権限を持つことを規定するものである。その行政手続による救済への準用においては、

[117] UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 586. 本条及び第59条はあくまで知財侵害物品廃棄の命令権限を当局に与えることのみを義務付けており、廃棄そのものを義務付けているわけではない。
[118] *Ibid.*

権利者が税関に対して根拠のない知財侵害の事実をもって輸入品の差止めを申し立て、認定手続の結果輸入者が損害を被った場合、当該権利者に対して裁判所が損害賠償命令権限を有することを意味する。

手続の濫用とは、申立人が悪意である場合がここに含まれることは争いがないが、申立人の意思の問題ではなく、手続の濫用を示す客観的事情を示すものと理解される[119]。この点、本邦では、私人による行政手続の濫用によって損害を被った場合は、民法上の不法行為に基づく損害賠償を求めることができ、民法第709条は故意又は過失、及び違法性を不法行為の要件とするので、本条に規定される濫用を十分にカバーする。

第２項は行政の知財保護・行使手続に関する被申立人の救済措置であるが、水際制度の文脈では、税関長の処分が違法である時の国家賠償の有無と範囲の問題となろう。まず、同項は措置が誠実に取られ、また取ることが予定されていた場合にのみ公的機関・公務員双方の免責を認める。「誠実に（in good faith）」は辞書上“honesty in belief or purpose”あるいは、“faithfulness to one's duty”のように定義され[120]、逆に誠実でない法の運用とは、当局の悪意（bad faith）や権限踰越（*ultra viries*）を想定しているものと解される[121]。少なくとも公務員の故意・過失をもって国家賠償を認める本邦国家賠償法第１条第１項は、この要件に合致するものと考えられる[122]。

また、同項は公務員が公権力の行使にあたることを賠償の要件としているが、この点について本邦では公権力行使を権力的行政作用に限定するか否かにつき判例・学説の争いがある。しかしながら、水際制度の処分は私有財産の強制的な接収を伴う不利益的処分であり、明確に権力的行政作用と位置づけられ、いずれにせよ国賠法の公権力行使に該当することに争いはない。また、近時の判例は公権力行使に例えば公用車の運転等非権力的行政作用を含めて解釈しており[123]、この点からも水際制度にかかる処分は国賠法の対象となるものと理解できる。

---

119 GERVAIS, *op. cit.*, at 303; UNCTAD-ICTSD, *op. cit.*, at 597.

120 BLACK'S LAW DICTIONARY 713 (8th ed. 2004).

121 GERVAIS, *op.cit.*, at 303.

122 特に判例上昨今は過失概念が緩和され、なるべく被害者の救済を広く認める法理が展開される。藤田宙靖『行政法Ｉ（総論）』500-06頁（第3版再訂版、2000）。

123 同上464-65頁。

（７）結び

以上、本邦水際制度をＷＴＯ協定の関連規定と照合し、その整合性を検討した。その結果、以下の考察が得られた。

・ 本邦水際制度は暫定的解放停止と本案決定が一本化された制度であり、ＴＲＩＰｓ協定が想定する制度設計と著しく乖離している。
・ その特異性の結果、水際制度と通常の知財侵害差止訴訟との手続的差異は甚だしく、輸入品に対して著しく不利な制度となっている。このため、ＧＡＴＴ第３条第４項に適合せず、及び同第 20 条ｄ号によって正当化することは困難である。また、ＴＲＩＰｓ協定第３部第１節の知財権実施措置の一般原則にも適合しない蓋然性が高い。
・ 他方、本邦水際制度を暫定的解放停止措置としてとらえた場合、ＴＲＩＰｓ協定第３部第４節整合性は、おしなべて高い。
・ ＴＲＩＰｓ協定第３部第２節については、幾つか顕著な不適合が指摘できた。特に情報の提供・取り扱い、及び証拠に関する手続的規則については、関連条文に照らして、制度上の不備が明確かつ甚だしい。

Ⅳ．我が国の水際差止制度の現状と課題及び今後の在り方について

１．現行の我が国の水際差止制度の評価と検討課題（小薗江委員）

（１）現行の水際制度の評価

最近数年間の関税定率法の改正（下記）と「侵害の事実」を海外での侵害の事実で十分とする緩和（2002 年基本通達）により、知的財産権侵害物品の水際差止制度が拡充され、現行の税関における水際差止は一定以上の成果を上げており、2006 年３月からは不正競争防止法違反品（法２条１項１号、同２号、同３号）の水際取締りも行うことになっている。アジアにおいて生産者不詳の模倣品・海賊版が氾濫している状況にかんがみ、一見して明らかな（輸入者による弁明が困難な）模倣品・海賊版に対する水際対策として現行制度は効果的であり、今後権利者にとって利用し易い制度へと更に拡充されることを期待する。

ただし、一見して明らかな模倣品・海賊版に当たらない事例、例えば、特許権の侵害・非侵害が争われるケースは、現行制度で対処するのは難しい場合があると思われるため、現行の水際制度に加え、侵害品を水際で迅速にストップするための他の仕組の導入が必要ではないかと考える。

主な関税定率法等の改正

2003 年４月　特許権・実用新案権・意匠権に基づく輸入差止申立制度の導入と通関開放制度の新設

2004 年４月　輸入者・生産者の情報(名称・住所)を権利者に開示

2005 年４月　権利者による見本検査制度の導入

（２）検討課題

（ｉ）現行の水際制度に加えた他の仕組の導入

他の仕組には、デュープロセス（適切な法手続）の下で両当事者（権利者、輸入者等)の主張を聴取した上で、侵害/非侵害及び権利の有効性を迅速に判断し、侵害品を水際でストップする機能が必要である。その様な機能を現行の組織のま

まで税関に求めることは難しいが、他方ＩＴＣ型の準司法機関を創設することにより、その機能を充足することは時代の流れに逆行することが懸念される。そこで、裁判所にその様な機能を持たせられないか等、既存の組織を活用して当該機能を果たす他の仕組の導入を第１に検討すべきと考える。

（ⅱ）現行制度の拡充

①通関開放制度

通関開放制度は通関開放金の供託を条件に認定手続を取止め、通関を認める制度であり、供託金を支払う限り通関が繰返し可能となるため、現行の水際制度を不完全なものにしている。勿論、通関開放に対して権利者は損害賠償請求の訴えを一定期間内にすることにより対抗できないわけではないが、少量の侵害疑義貨物に対しては訴訟費用に見合う効果が期待できず、訴えを断念せざるを得ないという問題がある。したがって、現行の通関開放制度を一定の条件の下で対人的に繰返しの利用を制限するものにしたり、若しくは通関開放制度に代えて、輸入者又は権利者の申立により認定手続を取止め、（２）（ｉ）の「他の仕組」にて侵害疑義貨物の水際差止の可否を判断できないか検討する必要があるのではないかと考える。

②水際差止可能な知的財産権等の拡大

現行の水際差止制度では、税関長の裁量で認定手続を止めることはできないため、税関は輸入差止申立の受理に慎重にならざるを得ず、限られた知的財産権等しか水際差止制度を利用できない懸念がある。侵害品として該当/非該当の判断が困難な場合認定手続を止め、上記（２）（ｉ）の「他の仕組」に移行できる様にすることにすれば、税関への輸入差止申立の拡大が図れるのではないかと考える。なお、手続移行の方法については「他の仕組の導入」と併せて検討すべきである。

③権利者の負担の軽減

侵害疑義貨物鑑定のための各地税関への出張、輸入差止申立の有効期間が２年と短いこと、弁護士･弁理士による鑑定書の要求等、権利者にとって負担になるものが多く、可能な範囲で簡素化すべきではないかと考える。

（３）まとめ

アジアにおいて生産者不詳の模倣品・海賊版が氾濫していること、差止/摘発に対抗して巧妙な模倣品・海賊版が増加していることから、一見して明らかな模倣品・海賊版の水際差止だけでなく、高度な知的財産権の侵害・非侵害を判断し、水際で差止める他の仕組の導入は必須と考える。その仕組は、輸入者から見て不公正な制度と映るものであってはならず、かつ極力既存の組織を活用することを念頭に置いて作るべきと考える。

２．ＩＴＣ型・準司法制度の導入の必要性とその可否
～実務の観点から～（大野委員）

（１）はじめに

現行の関税定率法に基づく特許権侵害製品に対する輸入禁止制度（水際差止制度）は、特許権の有効性を所与の前提として、侵害の有無を判断しており、国内の特許権侵害事件の裁判所における処理と余りに乖離した扱いとなっている。そのため、輸入者等の手続保護が十分ではなく、実際にこの制度を利用すると、輸入者の取引先の国において、報復措置を採られたりする等、その利用に多大な支障が生じている。

水際制度を存置して、この手続において、特許権の有効性をも判断させるとすると、税関にそのような準司法的役割を担わせると、人的、物的に無理があり、制度設計としては、ＩＴＣ型の準司法機関を創設して、この点を判断させるという方向性が考えられる。

しかし、現在の財政状況を考えると、司法裁判所に加えて、ＩＴＣ型の準司法機関を創設する必要性が明確にならない限り、そのような方向での立法化は不可能だと考えられる。

本報告は、このような観点から、ＩＴＣ型・準司法制度の導入の必要性とその可否を検討するものである。

（２）現行制度の問題点と改善の方向性

（ｉ） 現行制度の問題点

特許庁の調査によると（特許庁審判部作成「審判の現状と課題」２００５年５月）によると、２００年４月から２００４年１２月までの数値で、特許権の侵害訴訟においては、侵害事件総数４０１件の内、無効抗弁がなされた侵害事件の総数は２２９件（全体の約６０％）、その内、９８件に関して、無効とする判断がなされている（全体の約２５％、無効抗弁がなされた事件の内の約４３％）。

このような我が国裁判所における特許権侵害訴訟の状況をみれば、特許権の侵害の有無は、単に侵害被疑物品が、特許請求の範囲に属するか否かというだけでは特許権の侵害の有無を的確に判断したことにならず、その有効性の有無をも判断して、初めて特許権の侵害の有無を的確に判断できることを示している。

現行の現行水際制度においては、輸入者側には、一切、特許権の有効、無効に

関して争う術を与えられていない。

この点に関しては、関税定率法上、直接的に規定されているものではないが、関税定率法第 21 条の 4 第 1 項の規定において、「技術的範囲・・・について特許庁長官の意見を聴くことができる。」と規定し、特許庁長官の意見照会の対象を技術的範囲に関する意見に限定しているのは、特許の有効性に関しては、税関において判断しないということを前提にしていると理解されている。

このように、現行の水際制度においては、輸入者側には、特許の有効性を争うことを許容していないにもかかわらず、現行水際制度においては、輸入差止申立が受理されてしまえば、特許庁長官の意見照会期間などを考慮すれば、60 日間以上にわたって、貨物の輸入が不可能となる。

勿論、輸入者側は、別途、特許庁に対して、無効審判を提起して、対処することが考えられるが、現行水際制度においては、無効審決が確定するまで、当該特許権は有効と扱われるため、短期間に救済を受けることは事実上、不可能である。

この点は、現行水際制度においては、特許権の有効性を前提とするために、単に、無効審決が出されただけでは、水際制度においては、特許権は有効とされ、無効審決が確定してはじめて、特許権は存在しなかったものとみなされることになる。このような取り扱いは、特許権の侵害訴訟においては、無効審決が出されれば、それが確定しなくても、当該特許権の無効性を前提として、処理されることと著しい対照をなしている。

このように、現行水際制度においては、特許権が成立していれば、無効審決が確定するまでは、その有効性を前提に輸入品の輸入差止の可否が判断される。

しかし、特許権の侵害の有無の判断において、特許の有効性の判断が不可欠であるとするのは、国際的にもごく普通の考え方であるので、我が国の現行水際制度に関しては、輸入者のみならず、輸入物品を海外で生産しているメーカーからは、不公平な制度であると映る可能性が多大にあり、そのため、プラズマディスプレイに関する松下電器対 LG 電子の紛争のように、海外のメーカーが、自国において、輸入差止を求めた特許権者に対して、報復措置を採るというような政治問題化をし易い等の問題が生じている。

（ⅱ）改善の方向性と検討課題

以上のような問題点を改善するには、端的に水際差止制度において、輸入者側に特許権の有効、無効に関して、争う手段を与えるということが考えられる。

しかし、水際差止制度において、特許権の有効、無効までも判断させるには、税関という組織では、人的、物的に荷が重く、妥当ではなく、これに替えて、米

国のＩＴＣのような準司法的な機関で判断させざるを得ない。現行の水際規制において、特許権の有効、無効を判断しないのは、税関にそこまでの負担を強いるのは不当であるとされたことが理由の一つであるとされていることからも、ＩＴＣ型の準司法機関の創設という方向での改善が必要となる。

ＩＴＣ型の準司法機関の創設という制度設計を考えるとすると、現行の財政状況を考えると、司法裁判所に加えて、ＩＴＣ型の準司法機関が何故、必要となるのかを明確にしない限りは、かかる方向での改善はなし得ないことになる。

（３）特許権侵害物品に対する司法的救済の限界

（ｉ）カードリーダ事件最高裁判決

水際規制で問題となるのは、海外で我が国の特許権を侵害する製品が製造されて、我が国に輸入されるものであり、典型的には、製造メーカーは外国メーカーであり、輸入するのは我が国の会社である。

このような典型的な事例において、司法的救済がどのようになされるかを検討することを通じて、水際規制におけるＩＴＣ型の準司法機関の創設の必要性を検討することにする。

周知の通り、我が国の最高裁裁判所は、カードリーダ事件[124]において、「我が国は、特許権について前記属地主義の原則を採用しており、これによれば、各国の特許権は当該国の領域内においてのみ効力を有するにもかかわらず、本件米国特許権に基づき我が国における行為の差止め等を認めることは、本件米国特許権の効力をその領域外である我が国に及ぼすのと実質的に同一の結果を生ずることになって、我が国の採る属地主義の原則に反するもの」であると判示した。

つまり、カードリーダ事件最高裁判決によれば、我が国特許法は、属地主義を採用しているので、特許権の効力は、我が国領土に限定されるので、海外のメーカが海外生産を通じて、我が国の特許権に対する侵害を教唆、幇助することに関して、侵害と捕捉することはできないので、司法的救済を求める相手としては、我が国に製品を輸入する会社とするしかない。

しかし、我が国に存在する、製品を輸入する会社は、水際規制で問題となるプラズマディスプレイ、液晶パネル、メモリー等の半導体素子などの製品では、どの会社が輸入するかどうかは、余り問題とならず、代替可能な存在であり、訴訟を提起されれば、別の会社に製品を輸入させたりすることにより、特許侵害訴訟

[124] 平成１４年９月２６日・民集５６巻７号１５５１頁。

の回避手段が取られることが多く、そのような場合、我が国の特許権者は、もぐら叩きを強いられることになる。したがって、カードリーダ事件最高裁判決の下では、本丸である海外のメーカに対して、司法的救済を得ることができないので、このようなもぐら叩きを強いられるという重大な欠陥がある。

実際、富士通対三星電子のプラズマディスプレイを巡る紛争では、米国では、Samsung USA のみならず、韓国の三星電子を対象に訴訟が提起できたのに対して、域外適用法理を有していない我が国の裁判所においては、日本サムスンに対してしか提訴をなし得ていない。

（ⅱ） 立法による域外適用規定の創設

それでは、カードリーダー事件最高裁判決の下では、このような弊害が生じるとしても、仮に、特許法を改正して、我が国特許法を米国にならって、域外適用を認めた場合は、どのようになるのであろうか。[125]

この場合、我が国の特許権者は、域内適用を認める新法を根拠に、海外のメーカーを相手に特許権の侵害を主張して、日本の裁判所に訴訟を提起することができるようになる。

しかし、仮に、特許権者がこのような訴訟で勝訴しても、海外のメーカーの生産、輸出行為を止めさせるには、そのような行為は、我が国国内で行われていないので、日本の確定判決を海外のメーカーが存在している国で承認・執行というルートを通らざるを得ないことになる。このようなルートを通った場合には、我が国のカードリーダー事件最高裁判決が採ったような理論、つまり、日本の新法の域外適用法理は、属地主義に反するという理由により、このような日本の確定判決に対して、承認・執行しないという判断がなされることが十二分に予想される。

（４）ＩＴＣ型・準司法機関創設の必要性

以上の通り、司法的救済の場合、対人的に判決を及ぼす必要があるために、我が国における立法化だけでは、水際規制に関して、十分な救済を得ることができないという重大な問題が存在しており、この点に、水際規制における ITC 型・準

[125] そもそも、立法により、我が国特許法において域外適用法理を規定できるかどうかは、属地主義の根拠如何によるが、この点は、既に、拙稿「知的財産権の域外適用」（模倣品等取締まりのための国際協力に関する調査研究報告書・ＡＩＰＰＩ所収）で検討したので、ここでは触れないが、報告者は、立法により、域外適用法理を立法化することは何ら問題はないと解している。

司法機関創設の必要があると考えられる。

つまり、税関に対する命令を出しうるＩＴＣ型・準司法機関を創設して、かかる機関において、特許権の侵害の有無だけではなく、その有効性を判断させることにするのである。これによってはじめて、輸入者に対しても、特許権の有効性を争えるというフェアな制度とすることができ、しかも、輸入品に対する差止という対物的な効力を利用することにより、実効的に水際で特許権侵害製品の差止をすることができるのである。

Ⅴ．諸外国の水際差止制度及び手続とその枠組について

本ワーキンググループにおいては、既知の諸外国の水際差止制度及び手続の現状と、我が国の水際差止制度及び手続の問題点について整理し、今後の我が国の知的財産侵害物品に対する水際差止制度の在り方の検討する上で重要となると思料される項目について、海外調査（米国、欧州（英国、ドイツ、フランス)、韓国）を実施した。以下、本調査は、各国の法律事務所、調査会社等を経由して税関等への質問及びヒアリング等を行った結果に基づくものである。以下、各国ごとにその概要を述べる。文中の下線は、事務局の主観で、重要な事項と判断したものについて付したものである。

１．米国[126]

（１）人員について

（ｉ）ＩＴＣの人員

2004年９月30日現在、ＩＴＣには６人の委員、及び他に338.5人の正規職員が在籍する[127]。338.5人の正規職員は同委員会の20の部局に配置されている[128]。20の部局のうち337条調査に係わるのは次の四つの部局である。①委員事務局（Office of the Commissioners）、②行政法判事（ＡＬＪ：Administrative Law Judge）事務局（Office of the ALJs）、③不公正輸入調査部（ＯＵＩＩ：Office of Unfair Import Investigations）、及び④法務部（ＯＧＣ：Office of General Counsel）である。ここでは、この四つの部局を説明する。

①委員会事務局（Office of the Commissioners）

ＩＴＣは大統領によって任命され、米国上院によって承認される６人の委員に

---

[126] 米国調査について、各所で別紙と記載している資料については、紙面の都合上、本報告書には、添付しない。当該資料については、(財）知的財産研究所にて管理保存する。

[127] *「米国国際貿易委員会：年次報告 －2004年度（United States International Trade Commission: Year in Review - Fiscal Year 2004）」*、31ページ。

[128] これら20の部局は以下の通り、(1) 委員事務局、(2) 法務部、(3) 行政法判事事務局、(4) 渉外部、(5) 業務部長室、(6) 調査部、(7) 産業部、(8) 経済部、(9)関税・通商協定部、(10) 不正輸入調査部、(11) 主席情報官室、(12) 情報サービス部、(13) 出版部、(14) 秘書室、(15) 事務局長室、(16) 財務部、(17) 施設管理部、(18) 人事部、(19) 雇用機会均等室、及び、(20) 監察官室。*United States International Trade Commission: Year in Review - Fiscal Year 2004* at 31。添付のＩＴＣ組織図を参照のこと。本文書の別紙40参照。

よって率いられる組織である[129]。１つの政党から３人を超える委員が出ることは許されない。現在、共和党に属する委員も民主党に属する委員も、それぞれ３名である。

委員の任期は9年であるが、18か月ごとに委員が一人入れ替わる。委員長と副委員長は大統領によって任命され、それぞれ任期は２年である。委員長と副委員長は、それぞれ異なる政党に属するものとし、委員長は連続して同じ政党から出ることは許されない。

委員長	１名
副委員長	１名
委員	４名

ＩＴＣの委員には、通常、法律及び経済の分野で実績を有する者が任命される。国際通商問題を監督する議会の委員会又は小委員会の専属弁護士やエコノミストであった者もＩＴＣ委員を勤めている。他には、大学の研究者や企業の経営者なども委員の任に当たっている。ただし、知的財産分野について豊富な経験をもつ委員はほとんどいない。（※現在の6名の委員の略歴を本文書の別紙41に添付する。）

②行政法判事（ＡＬＪ）事務局

行政法判事（ＡＬＪ）は４名在籍している[130]。ＡＬＪは担当する337条調査のそれぞれについて、独立かつ中立な審判官として事実審理に当たっている。ＡＬＪは法令違反について「第一審としての決定」に最終的な責任を有している。ＡＬＪは、実務において、調査ごとに保護命令を出し、また、基本原則も定める。この基本原則は、委員会規則[131]と併せて、調査に適用される規則となるものである[132]。ＡＬＪは手続の日程も発令する[133]。

ＡＬＪは実質的な議論並びに事実認定について動議を審理して決定を行い、また、そのような事案解決のために聴聞会を開催する。ＡＬＪは当事者から公判前弁論趣意書を受理し、予備聴聞会議を開催し、その後で、当事者の主張及び弁論

[129] ＩＴＣの現在の委員は、Stephen Koplan（委員長）、Deanna Tanner Okun（副委員長）、Jennifer A. Hillman、Charlotte R. Lane、Daniel R. Pearson、及び、Shara L. Aranoffである。
[130] 4人のＡＬＪの氏名、(1) Charles Edward Bullock、(2) Sidney Harris、(3) Paul J. Luckern、及び、(4)Robert L. Barton。
[131] 19 C.F.R. Par t 201 & 19 C.F.R. Part 210 （本文書の別紙42及び43参照）。
[132] 最近の337条調査で提示された基本原則のコピーを別紙44に掲示する。
[133] 手続日程設定のための命令の例を別紙45に掲示する。

に含まれる法的実体について審理する。審理の後で、ＡＬＪは当事者から公判後の弁論趣意書を受理する。証拠記録及び当事者の主張を検討した後で、ＡＬＪは「第一審としての決定」を下す。その際、問題の輸入商品に関して不公正な行為又は不公正な競争方法を理由として、337条違反が認められるか否かに関して、幅広く認定された事実、法的分析、及び法律の結論も合わせて開示する。

どのＡＬＪにも一人の顧問弁護士（attorney-advisor）（ＡＬＪに対する法務書記の任に当たる）と一人の秘書が割り当てられる。さらに、必要に応じてすべてのＡＬＪを支援するために、1名の顧問弁護士が在籍している。

ＡＬＪ	４名
顧問弁護士	４名＋1名
秘書	４名

同委員会に勤務するＡＬＪは、米国本土、ハワイ州、及び、プエルトリコ所在の約1,400名のＡＬＪの中から選ばれる。すなわち、ＡＬＪは、その中から連邦機関が特定の機関に勤務する者を選ぶ連邦ＡＬＪ名簿に記載されていなければならない。ＡＬＪが勤務する連邦政府機関は29機関におよぶ[134]。現在同委員会に勤務する4人のＡＬＪは、ＡＬＪとして勤務していた他の連邦政府機関から転勤して来た者たちである。例えば、Luckern判事は同委員会に転勤する前は、社会保障庁でＡＬＪとして勤務していた。Harris判事は労働省のＡＬＪであった。Bullock判事は環境保護庁のＡＬＪであった。Barton判事は司法省のＡＬＪであった。

ＡＬＪとなるには、弁護士資格を有すること、及び、地方／州／連邦行政機関、裁判所、又は、他の行政組織において、正規の行政審理手続など、７年以上の行政法並びに裁判経験を備えていなければならない。さらに、上級ＧＳ（general schedule）-13 以上の水準及び責任レベルの２年間の業務経験を認定され、又は、行政法並びに訴訟活動に実際に係わるＧＳ-14 又はＧＳ-15 以上の連邦政府弁護士として１年間の実績を備えていなければならない。注意すべきことは、337 条調査のためにＩＴＣに配属されるのに、登録特許弁護士である必要はなく、また、知的財産問題に経験を有する必要もない。ただし、過去 20 年を振り返れば、ＩＴＣの任務に就いたＡＬＪの中には、知的財産、並びに不正競争事案、また、技

[134] 当初ＡＬＪは1946年行政手続法（ＡＰＡ：Administrative Procedure Act）、公法79-404、に基づいて審問官と呼ばれていた。ＡＰＡは連邦機関の規則策定及び司法手続において公平性と適正手続を保証するものであった。この法律は、その行為が連邦政府機関によって管理又は規制される当事者に対して、中立的な審査官による公式聴聞において、意見を表明する機会を与えるものであった。

術や実務について幅広い経験を有している者が常に含まれる。（※現在の４人のＩＴＣ所属ＡＬＪの略歴は別紙 46 に記載されている。）

③不公正輸入調査部（ＯＵＩＩ）

337条の申立が行われた場合、この部署の職員は申立書が同委員会の規則を遵守するものか否かを検査し、同委員会に対して調査を開始すべきか否かを勧告する。調査が開始されると、不公正輸入調査部（ＯＵＩＩ）の職員は337条調査において公益を代表する正規の中立当事者として行為する。排除命令、並びに、停止命令、並びに、同意命令が出された後は、ＯＵＩＩの職員は337条調査で下された排除、停止、及び、同意命令の特定の報告義務及び他の要件の遵守を監視し、当該命令に対する違反の容疑を調査し、また、同委員会の執行手続を開始し、あるいは、参加する。

ＯＵＩＩには現在19名の職員が在籍する。部長が1名、アシスタント職員が1名、主任弁護士（supervisory attorney）が2名、調査官が14名、及び、法律補助専門家（paralegal specialist）が1名である。

部長	1名
アシスタント職員	1名
主任弁護士（supervisory attorney）	2名
調査官	14名
法律補助専門家（paralegal specialist）	1名

ＯＵＩＩの調査官は各人が特定の337条調査を担当する。ＯＵＩＩの主任弁護士の一人は調査官を監督する。337条調査の実施中は、ＯＵＩＩの調査官は以下の行為によって調査に全面的に参加する。

（a）動議、動議への応答、情報開示要求（申立人と被申立人について）、及び、弁論趣意書を起草し、整理する。
（b）宣誓証言、すべての聴聞、及び、審理に参加する。
（c）宣誓証言及び審理において証人を尋問し、反対尋問する。
（d）審理で口頭弁論を行う。
（e）知的財産案件及び一般訴訟案件について法的調査を行う。
（f）宣誓証言に参加し、製造現場視察を行うために、国内及び国外の現場に出張する。

ＩＴＣの職員は、337条違反の有無について、公判前訊問及び公判後訊問における弁論趣意書の理非について立場を明確にしなければならない。

ＯＵＩＩの調査官は、337条調査の適用の可能性などについて、企業に助言を行い、必要な支援を行う。例えば、337条の内容の説明、実施及び手続についてのＩＴＣ規則に関する指導、及び、申立草案のチェック、及び、申立予定者に対する意見提供などを行う。

ＯＵＩＩの調査官は、そのスキルを向上させるために、「全米公判推進機関」（ＮＩＴＡ：National Institute of Trial Advocacy）の主催する集中訴訟セミナーに毎年参加している。

ＯＵＩＩが求める調査官とは、訴訟並びに技術・科学方面に相当の経験を有し、知的財産法について専門的知識を備え、実務及びポスト・ロー・スクール教育でそれらの知識を身に着けた人材である。したがって、特許弁護士として登録されている者もいれば、知的財産事案について広範囲な経験を持つ者もいる。ただし、そのような資格や実績が、調査官に必要とされるということではない。

④法務部（ＯＧＣ）

337条申立が行われたとき、法務部（ＯＧＣ：Office of General Counsel）の職員は申立が同委員会の規則を遵守するものか否かを検査し、調査を開始すべきか否かについて同委員会に勧告を行う。

337条調査が行われている間に、ＯＧＣの職員は連邦裁判所において、ＡＬＪが出した召喚状を執行する。

同条の事件がＡＬＪから同委員会に提訴されると、ＯＧＣの職員は同委員会に法的な専門知識、助言、及び、支援を行う。さらに、ＣＡＦＣにおいて提訴に関する同委員会の決定を弁護する。

ＯＧＣには現在37名の職員が在籍する。この部署は、一人の法務部長（general counsel）、5名の法務副部長（assistant general counsel）、及び、2人の上級顧問弁護士（senior counsel）に率いられている。この幹部たちは経験の浅い弁護士を管理・指導している。

法務部長（general counsel）	１名
法務副部長（assistant general counsel）	５名
上級顧問弁護士（senior counsel）	２名
顧問弁護士	23 名
法律補助専門家	３名

アシスタント職員	１名
法律司書（law librarian）	１名
司書	１名

他に、この部署には23名の顧問弁護士が在籍する。その任務は、同委員会に対する法律顧問としての役割を果たすことにある。ＩＴＣが337条調査を開始すると、1名の顧問弁護士が事件に割り振られ、当該事件の進捗を全て監視する。顧問弁護士はＡＬＪによる「第一審としての決定」を責任をもって評価し、また、同委員会が同決定を審査するようにとの申立人又は被申立人による請求を責任をもって取り扱う。顧問弁護士はＡＬＪの「第一審としての決定」に対する異議について判定書を起草し、そのような異議に対する処分について同委員会への勧告文を起草し、また、「第一審としての決定」に記載された事実認定及び法的結論をどの程度まで採択すべきかについて勧告文を起草する。

337条調査の技術的性格を重視して、同委員会は、特に電子工学など工学分野の教育と実績を備えた顧問弁護士の採用を優先する傾向がある[135]。したがって、顧問弁護士の中には特許弁護士や、知的財産事案について豊富な経験をもつ弁護士が含まれる。ただし、顧問弁護士に、そのような資格や実績が必要とされるということではない。

この部署には他に、法律補助専門家が３名、アシスタント職員が１名、法律司書（law librarian）が１名、及び司書が１名在籍する。

（ⅱ）税関の人員

税関には、知的財産権の水際差止を主要な任務とする部署が三つある。最初の部署は「規則・規制部」（ＯＲ＆Ｒ：Office of Regulations and Rulings）に属する。ＯＲ＆Ｒは税関の法律関連部局であり、税関の国境安全保障及び通商促進に影響を与える規則と規制に係わる税関全体のプログラム、政策、及び、手続の策定、実施、及び、評価に責任を持ち、また、国際貿易の関係者にインフォームド・コンプライアンス情報の提供を任務としている。ＯＲ＆Ｒに属しＩＰＲエンフォースメントを任務とする部署は知的財産権部である。この部署は、知的財産権のエンフォースメントと管理に専念している。

知的財産権部には部長（branch chief）、6名の調査官、2名の法律補助専門家、及び、1名のアシスタント職員兼秘書が在籍する。部長は弁護士でもあり、部員

[135] 公募番号、DE-05-90（2005年12月2日）を参照のこと。

の管理及び部の公報活動の監督に責任をもつ（例えば、管理規則、指令、規則・規制の草案、登記、及び、ＩＰＲＳで公表される通知）。調査官は知的財産権に関して同部の公報活動、及び、電話や電子メールによる公衆及び税関職員に対する助言を任務とする。部長と調査官は頻繁に出張し、税関職員の知的財産権トレーニングに出席し、知的財産権に係わるさまざまなフォーラムに参加している。

知的財産権部の人員

部長（branch chief）	１名
調査官	６名
法律補助専門家	２名
アシスタント職員兼秘書	１名

部長及び調査官に求められる基本的な資格は、米国で公式に認証されたロー・スクールを卒業し、州法曹協会への入会を認められた者であることである。知的財産権に関する教育・訓練を経験する必要はないが、最近の傾向は、状況が許す限りＩＴＣ又はＵＳＰＴＯに在籍していた弁護士を採用する方向にある。部長及び調査官のトレーニングや啓発活動の大部分は、現場訓練の形で行われる。

法律補助専門家はＩＰＲＳの維持管理、並びに、情報公開法への対応など比較的簡単な職務を担当する。法律補助専門家に求められる資格及び研修経験は、法律補助員の専門コースを修了していることである。知的財産権部の職務に必要及な訓練及び資格は「実地（doing）」に得られるものである(即ち、現場訓練で身に着けている)。アシスタント職員は特別な知的財産権の訓練は受けていない。その職務は、事件の事務処理を行い、電話に応対し、また、通常の秘書及び受付業務を行う。

税関の第二の部署は、「ロサンゼルス戦略的貿易課」（Los Angeles Office of Strategic Trade）において知的財産権のエンフォースメントに携わっている。この部署は、輸入動向を追求し、課題選択及び目標基準を設定し、また、知的財産権違反と押収実施について統計を編集している。この部署には、税関検査官（inspector）及び税関輸入専門官（import specialist）など知的財産権を専門とする職員が3名在籍している。この職員たちも知的財産分野について正規の教育・訓練は受けていないが、この分野に相当の経験を有している[136]。

[136] これは、我々の税関に対する事例研究、及び、当該部署の調査から推測されたものである。我々は複数の税関情報源からもっと確定的な情報を入手するつもりであり、そのような情報を入手次第、本報告書に補足情報を追加する予定である。

ロサンゼルス戦略的貿易課の人員

税関検査官(inspector)及び税関輸入専門官(import specialist) など知的財産権を専門とする職員	３名

知的財産権のエンフォースメントを専門に取り扱う3番目の部署は「全国知的財産権調整センター」（National Intellectual Property Rights Coordination Center、ＩＰＲセンター）である。この部署には国土安全保障省の「移民・関税執行局（Immigration and Customs Enforcement)」（国土安全保障省の設立以前は税関捜査局［Office of Investigations of Customs］）と連邦捜査局（ＦＢＩ）の両機関から派遣された職員が勤務している。

ＩＰＲセンターの任務には、知的財産問題など米国の国内及び国際的な法執行活動の調整、民間企業の情報集約センターとしての活動、捜査及び計画での利用のための知的財産権情報の通知・伝達、及び、捜査・情報収集・違反阻止能力の向上のための活動などが含まれる。

この部署については、人件費と研修予算に関する情報は入手できなかった。ただし、知的財産権エンフォースメントに関する最近の米国会計検査院（ＧＡＯ）の報告書[137]には、ＩＰＲセンターの職員及び業務効率に関する調査結果も記載されている。この報告書によれば、2004年7月に、ＩＰＲセンターに配属された職員は10名であり、ＦＢＩ職員は在籍せず、国土安全保障省の職員も定員より少なかった。この報告書ではＩＰＲセンターは産業界によって幅広く利用されている訳ではないと述べられている[138]。

ＩＰＲセンターの職員

税関検査官(inspector)及び税関輸入専門官(import specialist) など知的財産権を専門とする職員	10名

知的財産権エンフォースメントを専門とする部署及び人員に加えて、通常の国境執行任務の一環として、知的財産権エンフォースメントにおいても一定の役割を果たしている他の部署や人員は多い。税関の地方出先機関局は輸入商品及び米国に入国する自動車の検査、並びに、特定の輸出執行活動を任務としている。地

[137] 知的財産：「米国の活動は海外での法執行の強化に貢献しているが、執行に関する未決の課題も大きい」、「国土安全保障と政府事案に係わる委員会での証言」、「政府管理、連邦職員、及び、コロンビア特別区の監督に関する小委員会」、米国上院（GAO-05-788T、2005年6月14日）。本文書の別紙47参照。

[138] 2005年1月から5月にかけて、ＦＢＩはＩＰＲセンターから現場職員について10人分の照会通知を受け取ったにすぎない。同書、15ページ。

方出先機関局には約25,000名の職員が在籍し、そのうち税関職員及び農業専門家は19,000名を超える。地方出先機関局の現場係官は、規制手続に従って、侵害の恐れのある輸入について、商標または著作権の所有者と頻繁に連絡を取っている。「技術・情報部」（Office of Information and Technology）の「税関科学検査室サービス」（Customs' Laboratory and Scientific Services）には本部事務所と米国各地に設けられた7か所の検査室から構成される。それぞれのオフィスでは、通常、著作権、特許権、及び、商標の侵害に係わる情報が検査されている。先に述べたように、特定の輸入商品が337条の排除命令対象となるか否かに関する税関の決定は、この部署の検査及び勧告に基づいて行われることが多い。

（２）予算規模

（ｉ）ＩＴＣ予算（Office of Management and Budget）

ＩＴＣは毎年大統領に予算を提出し、議会には大統領を通して伝達される。ＩＴＣは準司法的な中立の独立機関であり、ＩＴＣの予算は行政管理予算局（Office of Management and Budget）の管理下にはなく、直接、議会に提出される。2004年度のＩＴＣの年間予算は58,742,244ドルであった[139]。このうち、9,822,879ドル（16.9%）は337条調査に割り当てられている[140]。

337条調査関連のＩＴＣ予算は、最近急激に増加している。

2000年度	5,083,776ドル[141]
2001年度	5,328,333ドル[142]
2002年度	7,368,340ドル[143]
2003年度	8,506,888ドル[144]
2004年度	9,822,879ドル[145]

2000年度から2004年度にかけては93パーセント増であり、最近の337条調査件数の大幅な伸びを反映している。

---

139 *「米国国際貿易委員会：年次報告 －2004年度（United States International Trade Commission: Year in Review - Fiscal Year 2004）」*、32ページ。
140 *同上*
141 *「米国国際貿易委員会：年次報告 - 2000年度」*、32ページ。
142 *「米国国際貿易委員会：年次報告 - 2001年度」*、32ページ。
143 *「米国国際貿易委員会：年次報告 - 2002年度」*、32ページ。
144 *「米国国際貿易委員会：年次報告 - 2003年度」*、32ページ。
145 *「米国国際貿易委員会：年次報告 - 2004年度」*、32ページ。

ＩＴＣ予算の中でもっとも比率が大きいのは、給与と職員の福利厚生であり、予算全体の 70 パーセント超を占める。ＩＴＣ予算の中の他の勘定には、(1) 出張・交通費、(2) レンタル及び通信サービス費、(3) その他のサービス、(4) 印刷と複写・再生、(5) 装置、サプライと資材、及び、(6) 土地と建物である[146]。

（ii）税関の予算

2006 年度予算では、税関業務全体に割り当てられた予算総額は 71 億ドルである[147]。税関予算書では、知的財産権を侵害する商品に対する水際差止に関係する予算額の比率は明らかにされていない。ただし、税関の全職員数が約 40,000 名であることから[148]、2006 年度予算の内訳は、ＯＲ＆Ｒの知的財産権部の経費が約 1,775,000 ドル、及び、知的財産権エンフォースメントを専門とするロサンゼルス戦略的貿易課の経費は約 575,000 ドルであると推定される[149]。入国・税関執行部（ＩＣＥ：Immigration and Customs Enforcement）[150]のすべての業務に対する 2006 年度の予算額 39 億ドルとＩＣＥの総人員約 2 万名を基にすれば、2006 年度ＩＣＥ予算においてＩＰＲセンターに割り当てられたＩＣＥ人員の予算額は約 1,950,000 ドルとなる。ただし、ＧＡＯ報告書、GAO-05-788T（2005 年 6 月 14 日）、の職員データに変わりはないものとする。

2006 年度予算に基づく推定予算

知的財産権部の経費	約 1,775,000 ドル
ロサンゼルス戦略的貿易課の経費	約 575,000 ドル
ＩＰＲセンター	約 1,950,000 ドル

[146] 2006年度のＩＴＣ予算に係わる資料については、本文書の別紙48参照。
[147] 2006年国土安全保障省予算法、公法109-90。2005年10月18日の税関の記者発表を参照。(http://www.cbp.gov/xp/cgov/newsroom/press_releases/0102005/10182005.xml)
[148] 2003年7月16日の税関の記者発表、(http://www.cbp.gov/xp/cgov/newsroom/commissioner/speeches_statements/archives/2003/jul162003.xml)。
[149] ロサンゼルス戦略的貿易課の予算額は、我々の税関に対する事例研究、及び、当該部署の調査から推測されたものである。我々は複数の税関情報源からもっと確定的な情報を入手するつもりであり、そのような情報を入手次第、本報告書に補足情報を追加する予定である。
[150] ＩＣＥは基本的に国土安全保障省（ＤＨＳ）に属する捜査機関であり、職務権限がＩＣＥに統一された結果、国境及び安全保障機関の人員と管轄もＤＨＳに統合された。旧米関税局（U.S. Customs Service）における旧捜査局（Office of Investigation）は、ＩＣＥに統合された捜査部局の一つである。

（３）研修体制

税関が研修に使用する主たる手段は税関に登記されたすべての商標、商号、及び、著作権に関する知的財産サーチ（ＩＰＲＳ：Intellectual Property Rights Search）文書である。ＩＰＲＳ文書の場合と同様に、ＩＴＣ命令書自体がＩＴＣ命令について周知を図るための主要な手段となっている。ＩＰＲＳには疑義商品（suspect goods）の発見に有用な製品や他のデータが記述されている。

税関は指令を公告し、ウェブサイトに掲載し、税関職員に発行している。その内容は、一般的に、留置と押収の権限、及び、知的財産権エンフォースメントに係わる個人利用の例外、並びに、排除命令と商標及び商号違反などに関するものである[151]。

2001年8月に知的財産権のエンフォースメントに関して、税関はインフォームド・コンプライアンス公報を発行している[152]。この文書は、輸入関係者を対象とするものであるが、税関職員にとっても有用なものであり、知的財産権エンフォースメントにおける税関の役割を要約したものである。この文書は以前ウェブサイトで公開されていたが、現在は掲載されていない。恐らく、改版文書の公開準備をしていると思われる。

知的財産権部の税関弁護士はジョージア州の Glenco、その他の管轄地の財務省連邦法施行訓練局（Federal Law Enforcement Training Center）での教育コースの形態で税関職員に訓練を行っている。さらに、知的財産権部の弁護士、並びに、「ロサンゼルス戦略的貿易センター」(Los Angeles Strategic Trade Center)の税関知的財産権エンフォースメントの専門家は、電話や電子メールで税関の現場職員に助言を与えている。

（４）料金

（ｉ）ＩＴＣの料金

ＩＴＣへの申立に料金は不要である。また、知的財産権のエンフォースメント又は337条に基づくＩＴＣ命令の通知発行についても、税関は料金を徴収することなく実施する。

---

[151] 税関指令2310-010A（2000年12月11日）（著作権及び貿易違反に対する留置と押収）本文書の別紙49参照。税関指令2310-008A（2000年4月7日）（商標及び商号保護）、本文書の別紙50参照。税関指令2310-011A（2000年1月24日）（個人使用の例外：未許可の商標）本文書の別紙51参照。税関指令2310-006A（1999年12月16日）（排除命令）別紙4参照。

[152] *「税関の知的財産権エンフォースメント」*、Informed Compliance Publication（2001年8月改訂）

（ⅱ）税関登録

税関登録による調査及び決定に関しては料金が必要とされる。以下にその料金を説明する。

①商標及び商号

税関は登記が申請されたそれぞれの商標の商品区分ごとに190ドルの登記料金を徴収する（例えば、一つの商品区分に係わる商標が3件申請された場合、料金は570ドルとなる。三つの商品区分に係わる商標が1件申請された場合も料金は570ドルである）。商標登記の更新については、ＵＳＰＴＯでの商標の有効期間である20年間が満了してから３か月以内に支払うことを条件として、更新すべき登記商標の商品区分ごとに80ドルが必要とされる[153]。

②著作権

税関は登記申請された著作権ごとに登記料金として 190 ドルを徴収する。また、著作権登記の更新、又は、所有者や氏名の変更に対しては著作権 1 件ごとに 80 ドルを徴収する[154]。

（５）有効期間（ＩＴＣ排除命令）

（ⅰ）特許権以外の事案

特許権以外の事案について発令された排除命令の有効性は、商標／著作権が使用によって維持されている限り継続する。現在、有効な排除命令は30件存在する。

その中には、数十年にわたって適用されている排除命令もある。例えば、「*特定の新規なガラス（Certain Novelty Glasses）*」に係わる排除命令（Inv. 337-TA-55）は1979年以降有効である[155]。

（ⅱ）特許事件

特許事件の場合は、排除命令は特許権の有効期間に従って継続するだけである。特許権が満了したときは、排除命令は効力を失う。（※特許権に従属する排除命

[153] 19 C.F.R. Parts 133.3(b), 133.7(a)(3)。本文書の別紙52参照。
[154] 19 C.F.R. Parts 133.33(b), 133.35(b)(2), 133.36(b), 133.37(c)(3)。
[155] USITC Pub. 991（1979年7月）参照のこと。

令の満了日の一覧を別紙 52 に示す。）

（６）ＩＴＣの抑止的効果について

ＩＴＣへの申立の数は、連邦地方裁判所に提訴された特許権侵害事件の件数よりもはるかに少ないが、両者において審理後、理非に基づいて決定が下された事件の比率を見れば、ＩＴＣ事件の方がはるかに高い。337条が企業や特許弁護士に周知されるにつれて、ＩＴＣへの申立件数が増加してきたことも注目すべきであろう。

ただし、特許権に係わる事件について、ＩＴＣへの申立の数は連邦地方裁判所に提訴された侵害事件の数よりもはるかに少ないが、この事実は、企業が知的財産権をエンフォースメントするのにＩＴＣが効果的な司法機関ではないということを意味するものではない。実際、この事実は、337条の申立を立証するには、侵害が申立てられた商品の輸入、及び、米国内における知的財産権の実質的な利用が求められるという特別な条件を反映するものである。連邦地方裁判所に提訴された特許権侵害訴訟を見れば、その多くは侵害が申立てられた商品の輸入には関係しない米国企業である２社（又は、それ以上）が当事者となって争っている事件である。

データを分析すれば、知的財産権をエンフォースメントするのにＩＴＣが極めて実効性の高い司法機関であることは明らかである。現在取り扱われている排除事件において、即ち、2001年１月１日以降調査が開始された76件のうちほぼ３分の２に該当する24件において、ＩＴＣは米国からの製品排除命令を出している[156]。

ＩＴＣの事件は連邦裁判所の特許事件よりも迅速に（通常、13か月から14か月以内）決定すべきとの使命と相俟って、この事実は侵害輸入品に対して自らの知的財産権をエンフォースメントしようとする企業にとって、ＩＴＣが非常に魅力的な司法機関である理由となっている。ＩＴＣの実績と体験は、侵害商品の輸入に対して明確な抑止効果を示している。このことは、実際に337条調査の対象となる商品に該当するだけでなく、337条の申立の恐れがあることを意識して米国に商品を輸出しなければならない業者にも当てはまることである。

この侵害輸入商品に対する抑止効果については、連邦政府、大学、又は、業界において正式な調査が行われたことはない。ただし、この抑止効果は、国際的な通商関係の基準（international trade bar）、実績のある特許弁護士、侵害輸入商品の排除のために 337 条を利用する多数の米国企業、並びに、その商品が排

[156] 米国からの製品排除の命令の例は、別紙54及び55として添付されている。

除の対象となり、又は、排除の恐れのある被申立人である企業のコメントなどに反映しており、一般的に、抑止効果の存在は事実として認められる。

（７）ＩＴＣにおける申立の情報について

業務上の機密は337条調査において、当然のこととして保護されている。したがって、申立を行っていない当事者は、以下に述べるように保護命令の適用を受けなければ、相手方当事者の機密情報を適法に入手することはできない。

337条の申立がＩＴＣに提出されたとき、以下に該当する場合、秘密を要する営業上の情報は同委員会によって機密扱いとされる。（a）申立人によって機密事項として指定されたとき、(b) 機密扱いの要求が併せて行われたとき、かつ、(c)営業上の機密情報の提出及び定義に係わる同委員会の規則の定めに従って、同委員会の事務局が営業上の機密情報を含むものと判断したとき[157]。現実には337条の申立の全てが上記の要件を満たしており、したがって、営業上の機密情報を含むものと同委員会の事務局によって判断されている。

事件が取り上げられる、ＡＬＪは最初の措置として当然に保護命令を出すことになる[158]。保護命令では、事実認定において業務上の機密情報を当事者同士が交換すること、及び、機密情報を記載した文書をどのように区別すべきか、また、誰がどのようにして取り扱うべきかが詳細に規定される。また、保護命令では、当事者の外部弁護士、専門分野のコンサルタント、及び、他の代表が、調査中に同委員会の召喚状に従って非当事者および当事者の双方が提出した業務上の機密情報に触れることも許している。ただし、当事者の組織に所属する弁護士や他の代表が、そのような業務上の機密情報に触れることは認めていない。

当事者の社外弁護士と他の代表が実際に業務上の機密情報を入手するには、以下の条件に同意するとの書簡を同委員会の事務局に提出しなければならない。（a）保護命令の条件に従うこと、（b）保護命令の適用を受ける業務上の機密情報を他人に開示しないこと、及び、（c）337 条調査の目的についてのみ業務上の機密情報を使用すること[159]。

---

[157] *以下参照*、19 C.F.R. § 201.6 and 19 C.F.R. § 210.5。
[158] 別紙56として添付された資料は、最近の337条調査で発令された保護命令である。
[159] 別紙57として添付された資料は、このような書簡の例である。

（８）ＩＴＣにおける差止の決定について

（ｉ）排除命令

排除は重い処罰であるから、ＩＴＣは最初から排除命令を出すということはなく、まず当事者に訴訟を利用させようとするものである。ＩＴＣが排除命令を出すには、337条違反について最終的な決定が必要とされる。ＩＴＣが違反に関して何らかの決定を行う前に排除命令を出さなければならないときは、事件が進行中に商品の米国への国内搬入を防ぐために、法的実体が欠ける場合にも、企業は337条調査を求めることができる。これは、米国法の手続き的かつ実質的なデュープロセスと調和するものではない。

337条調査の申立によって、企業は商品を国内搬入から排除できることも重要である。このため、企業は暫定的排除命令（ＴＥＯ：temporary exclusion order）の要求と動議を申請する必要がある。ただし、このような異例の救済措置に関する条件は非常に厳しいことから、ＴＥＯの発令を確実に受けることは難しい。ただし、19 C.F.R. § 210.52(a)の定めにより、ＩＴＣはＣＡＦＣが下級審の仮差止を認めるか否かの決定に用いる基準を採用している。したがって、同委員会はＴＥＯの許可を決定する際に、以下のような条件を検討することになる。

暫定的排除命令の条件

1. 理非の判断において申立人が勝訴する可能性。
2. 暫定救済措置が認められなかった場合に、国内産業にもたらされる修復不能な損害。
3. 要求された暫定救済措置が許された場合、損害勘定が申立人の有利なように働くか否か。
4. 要求に係わる暫定救済措置の発令によって公益に影響が及ぶ場合、その影響[160]。

いずれか一つの条件だけが決定力を持つわけではない。「［同委員会は］各条件の重みを互いに比較し、救済要求の形式及び程度も比較しなければならない」[161]。ＣＡＦＣは、これら四つの条件すべてを考慮すると同時に、特許権者が最初

[160] *以下参照*、*「特定のハードウェア・ロジック・エミュレーション・システム」*、Inv. No. 337-TA-383（暫定救済措置）、Initial Determination at 5（1996年7月8日）、（*Sofamor Danek Group, Inc. v. Depuy Motech, Inc.*, 74 F.3d 1216 (Fed. Cir. 1996)を引用）。

[161] *以下参照*、*Amazon.com, Inc. v. Barnesandnoble.com, Inc.*, 239 F.3d 1343, 1350 (Fed. Cir.

の二つの条件のいずれかを証明できなかった場合、暫定救済措置は発動されるべきではないことを明確にしている[162]。

（ⅱ）控訴

337条調査におけるＡＬＪの最終決定に不服がある場合、同委員会に控訴することができる。さらに、同委員会の決定についても、ＣＡＦＣに控訴することができる。国内産業に係わるＣＡＦＣの事実認定の場合と同様に、特許権の有効性及びエンフォースメント可能性についての同委員会の決定は、しばしば控訴の対象とされる。

ＣＡＦＣはＩＴＣ決定のほとんどを支持している。1997年から2002年にかけて、ＣＡＦＣは当時の同委員会が下した決定件数の3分の2を支持している。即ち、18件のうち12件が承認されている。他の6件のうち3件について同委員会は部分的な支持を認め、残りの3件については決定を覆した。ＣＡＦＣが337条に係わる同委員会の決定を支持する可能性は、ＣＡＦＣが連邦地方裁判所の決定を支持する可能性よりも高い。

事実認定に関する同委員会の判断は、「実質的証拠（substantial evidence）」基準に従ってＣＡＦＣが審査する。特許クレームの解釈は*覆審的判断（de novo）*基準によって審査される。また、19 U.S.C. § 1337に対する同委員会の解釈は、同委員会の解釈が妥当な限り支持されるという、所謂「シェブロン抗弁（Chevron deference）」の適用を受ける。

同委員会の法律的結論は、覆審的判断基準によってＣＡＦＣが審査する。

ＣＡＦＣは同委員会の決定を覆すとき、さらなる審理を要求して事件を同委員会に差し戻す[163]。

（ⅲ）職務執行令状

ＡＬＪにおいて337条調査が進行している間に、当事者はＡＬＪに対して、特定の措置を講じる、又は、差し控えるように指示する職務執行令状の発行を請求することができる。「全令状法（All Writs Act）」に従って、ＣＡＦＣは「その管轄業務の支援に必要又は適切な、かつ、法律の適用と原則に合致したすべて

2001）（*Hybritech, Inc. v. Abbott Labs.*, 849 F.2d 1446, 1451 (Fed. Cir. 1988)を引用）。

[162] *以下参照*、*Amazon.com*, 239 F.3d at 1350（判例法と論理の双方において、申立人は、理非における勝訴の可能性、及び、修復不能な損害という最初の二つの条件を立証できない限り、予備的差止命令が与えられることはない）。

[163] *以下参照*、*Genentech, Inc. v. Int'l Trade Comm'n*, 122 F.3d 1409 (Fed. Cir. 1997)。

の令状を発行する」権限を有する[164]。

ただし、職務執行令状が認められるのは稀である。何故なら、「職務執行による救済は劇的な効果を持ち、例外的な状況でしか発動されないからである」[165]。職務執行令状の発令を求める当事者は、「望む救済を実現するには他の手段がないこと、及び、令状発行を受ける権利は『明確かつ議論の余地がない』ことを立証する責任を負わねばならない」[166]。米国最高裁が述べたように、ただし、「事件が自由裁量に委ねられているときは、特定の結果に関して訴訟当事者の権利が『明確かつ議論の余地がない』とは言えない」[167]。

したがって、ＣＡＦＣが337条調査について職務執行令状を出すことは非常に稀である。ＡＬＪ又は同委員会に対して、その調査を終結させるための職務執行令状が出されたことは一度もない。また、同委員会が調査開始を却下した後で、調査開始を命じるような職務執行令状が発行されたこともない。ただし、337条調査において職務執行令状の請求が提出されたとき、少なくとも二つの事件で、この請求の決定が出るまで調査が中断されたことはある[168]。

（ⅳ）一般的排除命令[169]

一般排除命令を請求する場合、申立人は通常次の二つの事実を証明する必要がある。すなわち、「その特許発明の不正な利用が広範囲に見られること、及び、調査の被申立人以外の外国メーカが侵害物品を米国市場に投入しようと企てていると合理的に推論するに足る特定の市場状況が存在すること」[170]。

「不正な利用が広範囲に見られること（widespread pattern of unauthorized use）」の証明に必要とされる条件は以下の通りである。

---

[164] *以下参照*、35 U.S.C. § 1651(a)。

[165] *Continental Tire, Inc.*, 81 F.3d 1089, 1091 (Fed. Cir. 1996)(*Allied Chemical Corp. v. Daiflon, Inc.*, 449 U.S. 33, 34 (1980)を引用)。*また、以下参照*、*Canadian Tarpoly Co. v. U.S. International Trade Commission*, 640 F.2d 1322, 1325 (Fed. Cir. 1981)（「令状は例外的救済措置であり、例外的状況においてのみ、また、効果のある代替措置がない場合にのみ使用可能である」）。

[166] *Continental*, 81 F.3d at 1090（*Allied Chemical*, 449 U.S. at 35を引用）。

[167] *Allied Chemical*, 449 U.S. at 36（*Will v. Calvert Fire Ins. Co.*, 437 U.S. 655, 666 (1978)を引用（複数意見）。

[168] *特定のEPROM、EEPROM、フラッシュ・メモリ、及び、フラッシュ・マイクロコントローラ装置、及び、これらを含む製品*、Inv. No. 337-TA-395（審査請求）、指令No. 45（1999年3月19日）。*特定のハードウェア・ロジック・エミュレーション・システム及びそのコンポーネント*、Inv. No. 337-TA-383、指令No. 61（1996年12月17日）。

[169] *以下参照*、19 U.S.C. § 1337(d)。

[170] *特定のエアー・スプレイ・ポンプとそのコンポーネント*、Inv. No. 337-TA-90, Commission Opinion at 18（1981）（強調部分追加）（コピーを別紙58として添付）。

(1) 多数の外国メーカが侵害物品を認定のないまま米国に輸入した事実を同委員会が認めること、
(2) 本件の国内特許に対応する外国特許の存在を訴因とする外国侵害訴訟が未決であること、及び、
(3) 外国における特許発明の不正使用についてこれまでの事実を示す他の証拠[171]。

「他の証拠（other evidence）」には次の事項を含めることができる。すなわち、

・侵害が申立てられた商品の物理的なサンプル、
・輸入を立証する税関のインボイス、
・販売の機会の損失を証明する以前の顧客の供述書、又は、将来の輸入も侵害に該当する可能性を示す証拠[172]。

「特定の市場状況（certain business conditions）」の証明に係わる条件には、以下の事項が含まれる。

(1) 米国市場における特許製品に対する確固とした需要及び世界市場の状況、
(2) 潜在的な外国メーカにとっての米国におけるマーケティング及び物流ネットワークの利用可能性、
(3) 外国企業が特許品の製造施設を構築するコスト、
(4) 特許品を製造するために更新可能な施設を持った外国メーカの数、又は、
(5) 外国メーカが特許品製造のために施設を更新するコスト[173]。

侵害発生の機会が存在するという証拠だけでは、一般排除命令の発動を促すのに十分ではないことに注意しなければならない[174]。ただし、侵害の必然性がないことが示されれば、国内産業保護のために一般排除命令は必要ないとの被申立人の主張が裏付けられることになる[175]。

---

[171] *同上*、at 19-19（強調部分追加）
[172] *同上*、at 4（*特定の電気スロー・クッカー*、Inv. No. 337-TA-42, USITC Pub. No. (1979)を引用）。
[173] *同上*、at 18-19。
[174] *「特定のコンデンサーとそのパーツ」*、No. 337-TA-334、同委員会意見（差し戻し）、34ページ（1997年）。
[175] *同上。*

一般排除命令において、同委員会の意見は、一般的に*スプレイ・ポンプ*事件について列挙された条件、並びに、他の追加証拠を基に示されてきた。例えば、***【特定の発泡化学材料を用いた耳栓事件】***では、

申立人は外国製品について科学的な試験を行い、国内特許製品と同じ材料が用いられていることを示した[176]。同委員会は以下の事実認定に基づいて一般的な排除命令を発令した。すなわち、

・税関は容易に侵害耳栓を検出することができた。
・外国の生産者は最小限の投資で侵害耳栓を生産できた。
・米国に所在する被申立人の1社は、米国に発泡化学材料を用いた耳栓のサンプルを送品すると約束した輸入者と取引をしていた。
・先行技術には特許耳栓の製造に不可欠な特徴が備わっていなかった以上、将来の輸入は侵害を構成する可能性があること。

そこで、一般的排除命令の発令が認められた[177]。

調査において、申立人の耳栓が過去に広範囲に不正に使用されて来たことを示す十分な証拠は認められなかった[178]。ただし、被申立人以外の外国メーカが侵害耳栓を米国市場に投入することを強く促す市場の状況が存在した証拠は得られた[179]。さらに、被申立人の一人には、異なる社名で耳栓の営業を行った経験があった[180]。

【特定のハワイアブラギリの実の装飾品事件】*では、*

申立人は、特定のハワイアブラギリの実の装飾品及びそのパーツの輸入と販売において不公正な行為及び不公正な方法が取られたことを理由として、337条違反を申立てた[181]。同委員会は、ハワイアブラギリの実はハワイ州の特産品であるから、それを入手不能な外国の被申立人はその製品を真正のハワイアブラギリの実の装飾品だと偽って宣伝したものと判断した[182]。同委員会は侵害品の中には出所を表記していない製品があり、また、表記があっても偽りであったと判定した

[176] Inv. No. 337-TA-184、同委員会意見、107ページ（1985年）
[177] *同上*、at 1-2。
[178] *同上*、at 3。
[179] *同上*。
[180] *同上*。
[181] Inv. No. 337-TA-229、同委員会の検証（Views of the Commission）、ページ1（1996年）
[182] *同上*、at 8。

[183]。さらに、同委員会は、被申立人はその立場と商品を偽って営業したと判示した[184]。

同委員会は、容疑製品の輸入及び販売が広範囲に行われていることから、一般排除命令の発令を認めた[185]。さらに、同様の輸入製品の販売状況及び国内販売高によって証明されるように、米国でのハワイアブラギリの実の装飾品に対するニーズが相当高いことは明らかであるから、一般排除命令が無ければ、被申立人以外の外国メーカが米国市場への参入を企てるものと、同委員会に推測させるような特定の市場状況が存在した[186]。一般排除命令によって、「紛らわしいラベルを付された、又は、適切な外国産地表示のない木の実の装飾品(nut jewelry bearing misleading labels, or without proper foreign origin markings)」を米国への輸入から排除すべきとの指示が出された[187]。

【特定のレンズ付きフィルム・パッケージ事件】では、

同委員会は一般排除命令を発令すべきとのＡＬＪの勧告を採択した[188]。同委員会はスプレイ・ポンプ事件で適用された基準を採用し、以下の事実によって申立人の特許について「広範囲な不正使用（widespread pattern of unauthorized use）」があったと判断した。すなわち、26社又は27社の被申立人による輸入又は販売の事実、被申立人には中国及び韓国のサプライヤー10社含まれること、また、侵害商品を販売していたと考えられる企業が他に16社存在すると思われること。ただし、申立が行われたときに、この16社をこの侵害商品に関係する被申立人として特定するのに十分な輸入情報は存在しなかった[189]。

さらに、同委員会はプレミアム市場での相当の販売実績と流通分野での成功を根拠として、「特定の市場状況」が存在すると判断し、外国の潜在的侵害者にとって米国には確実な市場が存在することを示した[190]。加えて、同委員会は生産施設が最小限のコストで導入できたものと判断した[191]。

ＩＴＣの一般排除命令の決定の大部分は、*スプレイ・ポンプ*事件で適用された証拠基準に従っている。したがって、申立人はその特許について、外国のメーカが侵害物を米国市場に投入しようと企てていると同委員会が推測する根拠となる「特定の市場状況」、並びに、「広範囲な不正使用」の双方が存在することを

---

[183] *同上*。
[184] *同上*。
[185] *同上*、at 18。
[186] *同上*、at 19。
[187] *同上*、at 19。
[188] Inv. No. 337-TA-406、同委員会意見、2（1999年）
[189] *同上*。
[190] *同上*、at 10-11。
[191] *同上*。

示さなければならない。申立人は従来、*スプレイ・ポンプ*事件の基準に適合するためにさまざまな証拠を提出してきた。例えば、輸入の証拠、販売の機会の喪失の証拠、及び、外国のメーカが米国への輸入及び販売のために容易に侵害製品を製造できたこと、又は、今後容易に製造できると思われることなどが証拠とされてきた。

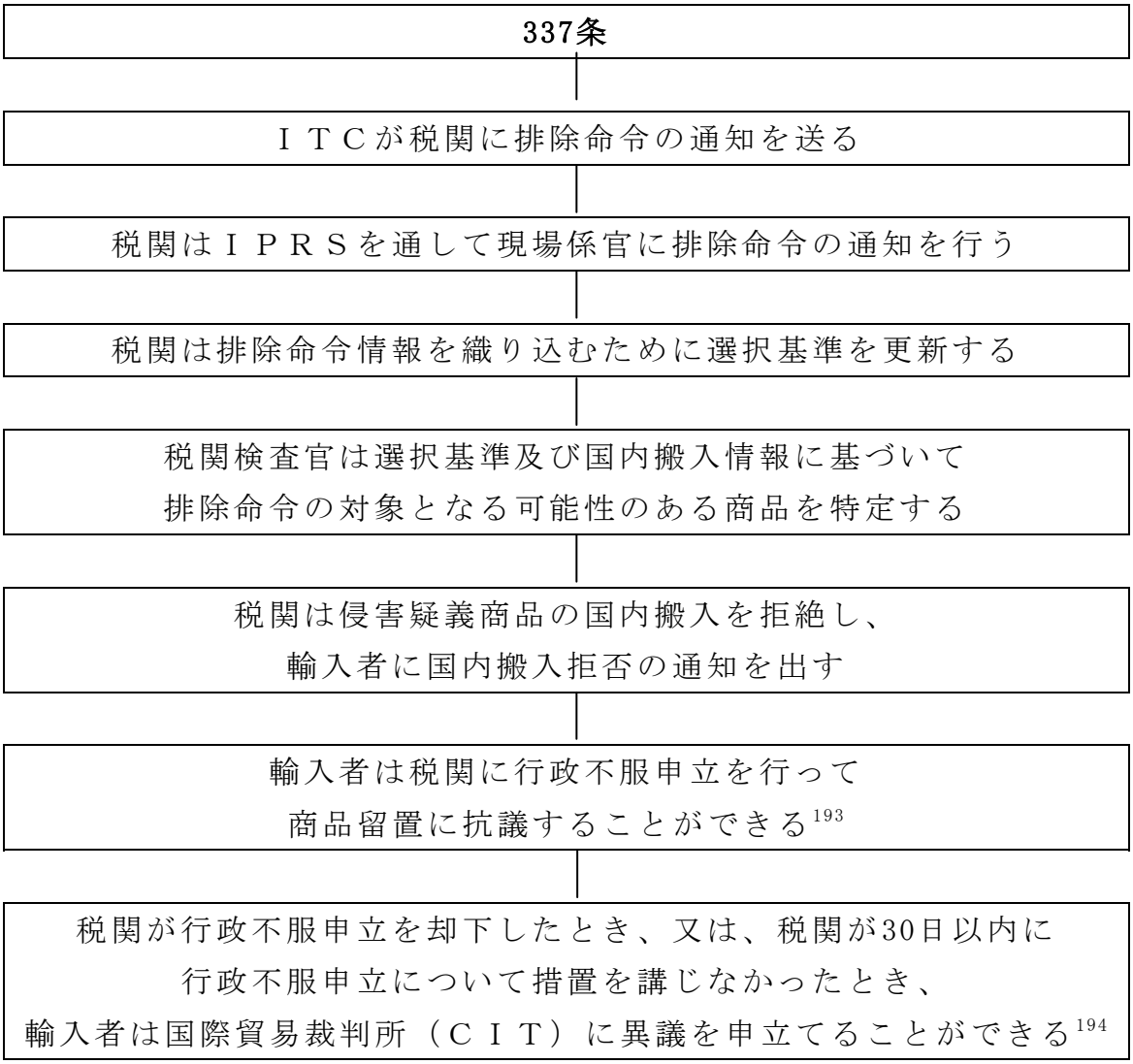
（ｖ）337 条調査の被申立人

337 条調査の大部分において、外国メーカは被申立人となる。国内の当事者も、多くの事件で、337 条調査の被申立人となるが、このような国内当事者は通常輸入者や物流業者であって製造業者ではない。連邦地方裁判所の訴訟でも、外国メーカは被申立人（respondents）と称されている（連邦地方裁判所では通常、被告［defendants］と呼ばれる）。この意味で、337 条調査の 60 パーセント以上が、並行的な地方裁判所への訴訟も含めて、2003 年 12 月から 2005 年 12 月の間に申立てられていることは注目に値する[192]。

[192] *以下参照*、本文書の別紙59、「並行的な地方裁判所への訴訟の伴う米国国際貿易委員会における最近の337条調査」。

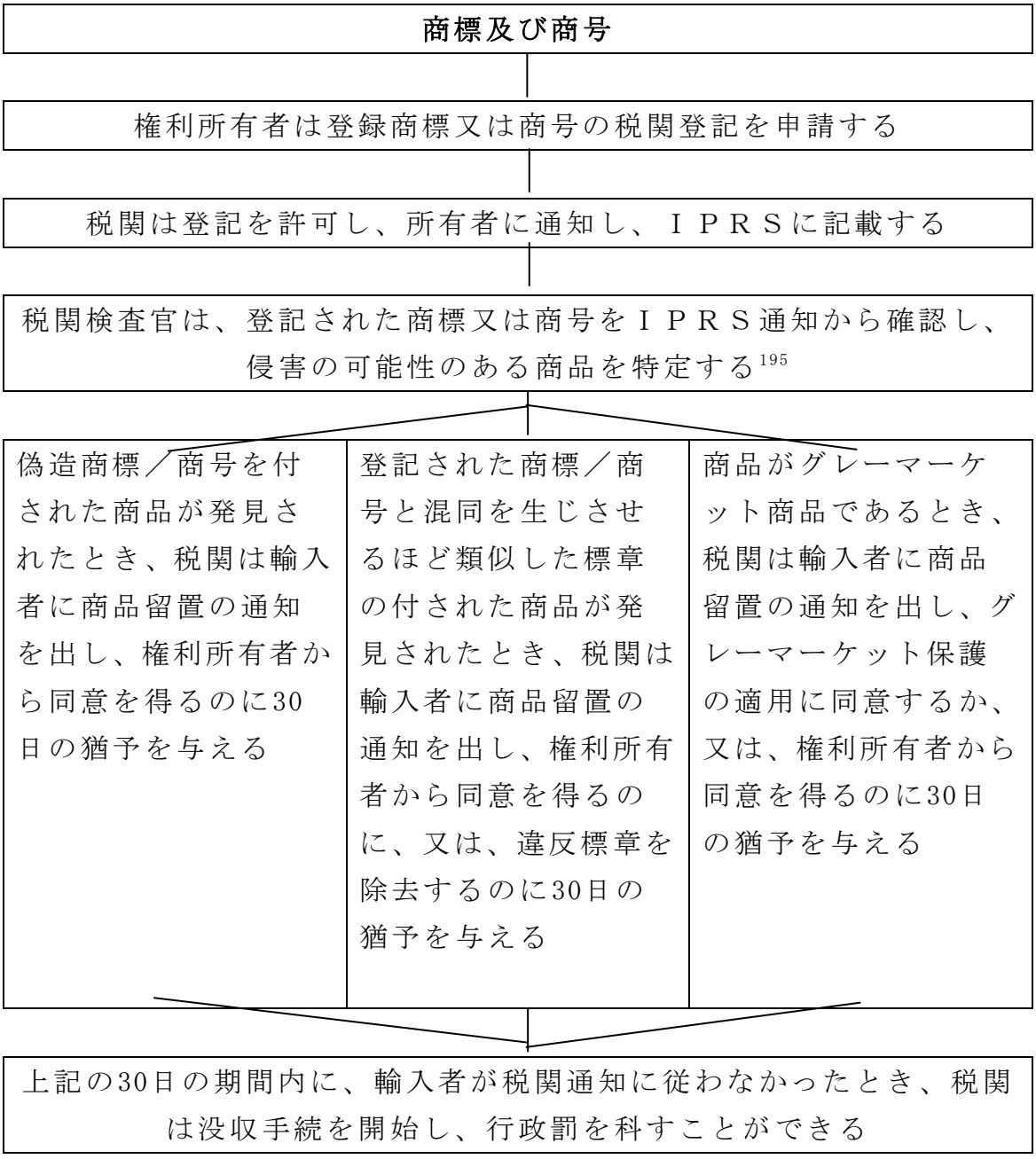
（９）疑義商品が知的財産権を侵害するか否かに関する税関の判断

以下に、337 条の排除命令に係わる知的財産権のエンフォースメントについて、並びに、商標と商号及び著作権の登記に関して税関の手続の流れを図示する。



[193] *ただし、以下参照*、19 U.S.C. § 1514(a)(4)、ここでは、異議申立可能な事項から337条によって控訴可能な決定は除かれている。前述のように、税関はこの規定に触れることなく、337条による留置に対する異議申立の決定を行っている。

[194] 19 U.S.C. § 1499(c)。別紙60を参照のこと。



[195] 税関は権利所有者に侵害の可能性を明記した文書を税関に提出するように勧めている。このような情報がなければ、疑義国内搬入の生じた港湾でも税関本局でも、税関が侵害商標又は商号を発見することは困難であると考えられる。

著作権

所有者は登録著作権について税関に登記を申請する

↓

税関は登記を許可し、権利所有者に通知し、ＩＰＲＳに記載する

↓

税関検査官は、登記された著作権をＩＰＲＳ通知から確認し、侵害の可能性のある商品を特定する*

税関の見解において、商品が登記された商標を侵害するものであるとき、税関は輸入者に商品留置の通知を出し、侵害判定に不服を申立てるのに30日の猶予を与える

OR

商品が偽作複製であるとき、税関は商品を押収し、没収手続を開始する

YES の場合

輸入者が30日以内に侵害判定に対して異議を申し出たとき、税関は著作権所有者に輸入通知を出し、排除の要求書及び損失肩代わり保証金の供託のために30日の猶予を与える

NO の場合

輸入者が 30 日以内に応答しなかった場合、税関は没収手続を開始する

YES の場合

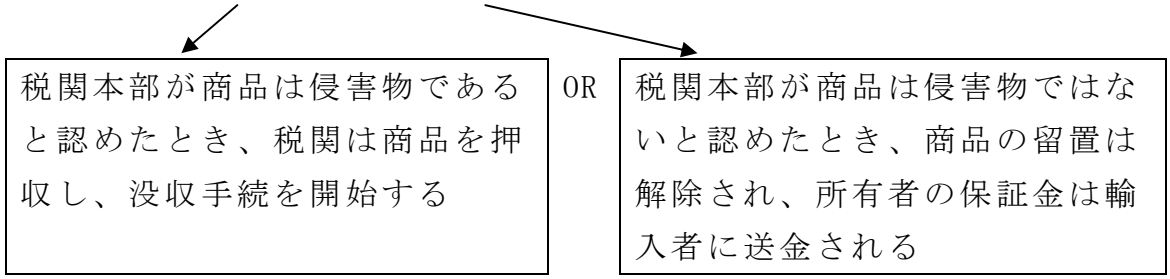
著作権所有者が排除を要求し、保証金を供託した場合は、税関は当事者に事件を審理に付すべきことを通知し、それについて弁論趣意書と意見を当事者が交換するのに30日の猶予を与える

NO の場合

著作権所有者が排除を要求せず、保証金を供託しなかった場合、税関は当該商品の留置を解く

↓

税関本部は資料を審査し、侵害について決定を下す。



＊ 商標及び商号の場合と同様に、税関は著作権所有者に具体的に侵害の可能性を述べた文書を税関に提出するように勧めている。

（10）侵害認定後の税関における執行手続

（ｉ）337 条事案に関する具体的手続の流れ

特定の貨物に対して税関が侵害を判定した後で、また、税関が輸入者に国内搬入拒絶の通知を行った後で、輸入者は商品を米国から国外に搬出するか、又は、国内搬入拒絶に対して行政不服申立を行う。
輸入者が商品を米国から国外へ搬出することを選択した場合、30 日以内に実施しなければならず、さもなければ当該商品は税関の監視の下に処分される。税関がこの行為を通知するのに使用する通知書の書式は　税関指令 2310-006A（1999 年 12 月 16 日）に添付されている。
輸入者が国内搬入拒絶に異議を申立てた場合、当該商品は輸入者の経費負担で一般命令倉庫（general order warehouse）（すなわち、税関の監督において運用される税関保証の倉庫）に保管される。
行政不服申立が認められた場合（即ち、港湾当局が、又は、さらに審査が行われたとき、税関本局の知的財産権部が、商品は侵害品ではないと判定した場合）、当該商品は輸入者に引き渡される。
行政不服申立が拒絶された場合、輸入者は税関の監督の下で当該商品を米国から搬出するか、又は、米国国際貿易裁判所（ＣＩＴ： Court of International Trade）で不服申立の拒絶に対して争うことになる[196]。
ＣＩＴが税関による申立決定を支持したとき、輸入者は税関の監督の下に当該商品を国外に搬出しなければならず（ＣＩＴが他の指示を行わない限り）、又は、このＣＩＴの決定についてＣＡＦＣに控訴することができる。
ＣＩＴが税関による申立決定を覆したとき、ＣＩＴが救済措置を決定する。従来、このような救済措置として、ＣＩＴは非侵害商品の留置解除を命じている[197]。
必要があれば、米国政府はＣＩＴの決定についてＣＡＦＣに控訴することができる。

[196] 30日以内に、税関が行政不服申立に対して何ら措置を講じなったとき、不服申立は拒絶されたとみなされ、輸入者は拒絶とみなされることを理由としてＣＩＴに訴えることができる。

[197] *Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004) について、本文書の別紙61参照。ＣＩＴは輸入者が国内搬入の拒絶に対して行政不服申立を行った商品の中に非侵害物を発見し、当該商品については留置解除を命じた。前述のように、この決定はＣＡＦＣに控訴された(Court No. 05-1096 (Fed. Cir. Nov. 19, 2004))。

（ⅱ）税関登録（商標及び商号、著作権）に関する具体的手続の流れ

上述のように貨物留置の通知から 30 日以内に、輸入者が問題のある標章（即ち、そのために侵害を理由として税関が商品を留置することとなった標章）を取り外さず、商標又は商号の所有者から同意を得ず、又は、グレーマーケット商品の場合、グレーマーケット保護は適用できないことを立証しなかった場合、税関は輸入者に押収通知を出して没収手続を開始する。
同様に、登録かつ登記された著作権又は商標を侵害するものとして、税関が留置した商品の場合は、輸入者が留置の通知から 30 日以内に非侵害性を立証しなかった場合、税関は輸入者に押収通知を出して没収手続を開始する。
国内搬入港の「処分執行係官」（FP&F 係官：Fines, Penalties and Forfeiture Officer）は通常、押収通知を発行し、その通知には事実の記録、違反が申立てられた法律条項、関係する具体的な行為又は不作為、その国内搬入に係わる商品と状況、それぞれの国内搬入の特定、売上の損失総額、それぞれの国内搬入に帰される売上損失額を記載する。また、その通知において輸入者に対して 30 日以内に押収について控訴できることを伝える[198]。
30 日の期間以内に輸入者が救済措置を請求して押収に対する控訴をしなかった場合、FP&F 係官は行政措置として商品を没収する[199]。
関係する資産、押収の日時と場所、免除又は軽減を正当化する事実と状況、及び、資産について請求者が利害を有する証拠を請願書に記載して、輸入者が救済を求めた場合[200]、税関は*「税関行政執行プロセス：制裁金、罰金、没収、及び、損害賠償」*、*Informed Compliance Publication* at page 24 (February 2004)に規定された手続に従う。
税関のガイドラインによれば、登録商標／商号の偽作である商標／商号の付された商品の没収は、没収に先立って商標所有者から使用同意が得られない限り、特定のコスト負担及び損失肩代わり契約があっても免除されることはない。さらに、商標が税関に登記されている場

[198] 19 C.F.R. Parts 162.92(a), 162.31。本文書の別紙62と63を参照のこと。
[199] *「税関行政執行プロセス：制裁金、罰金、没収、及び、損害賠償」*、*Informed Compliance Publication* at page 24 (February 2004)
[200] *「税関行政執行プロセス：制裁金、罰金、没収、及び、損害賠償」*、*Informed Compliance Publication* at 18 (February 2004)

合、輸入者は最初の違反時には商品価格に相当する制裁金を課せられる。
税関ガイドラインによれば、登録かつ登記された商標を複製又は模倣した標章の没収は、最初の違反時には商品価格の 10%から 30%に相当する軽減された制裁金の支払、及び、原産国への搬出、又は、違反商標又は商号の取り外しを条件として免除される。
税関ガイドラインによれば、グレーマーケット商品の没収は、最初の違反時には商品価格の 10%の制裁金の支払、損失肩代わり契約の実施、及び、原輸出国への搬出を条件として免除される。
税関ガイドラインによれば、米国の登録著作権の明白な偽作である複製品の没収は、著作権所有者から輸入の同意が得られない限り、特定のコスト及び損失肩代わり契約があったとしても免除されない。
税関ガイドラインによれば、米国の登録（ただし、未登記）著作権の偽作複製の恐れのある商品については、これを押収すべきではなく、押収されていた場合には押収を解除しなければならない。米国の著作権が税関に登記されており、導入部分で述べられた当事者対抗手続を通して税関が輸入商品を偽作であると判断したとき、著作権所有者から輸入の同意が得られない限り、偽作商品の没収は特定のコスト及び損失肩代わり契約があったとしても免除されない。
税関は商標又は商号又は著作権に関する法律違反を理由として没収された商品については、以下の措置によって処分を行う。すなわち、（1）著作権法違反の商品の破棄、(2) 偽作商標又は商号を付された商品の破棄、又は、特定の条件において、指定された連邦・州・自治体の関係機関への当該商品の移送、適切な慈善団体への提供、又は、オークションでの販売、及び、(3) 違反に係わる商標又は商号の取り外し又は抹消の後で、没収された商品に対する税関の一般的手続に従って、混同を生じさせるほど類似した商標の付された商品を処分する[201]。

[201] 19 C.F.R. Part 133.52

（11）ＩＴＣにおける非登録商標権等（トレードシークレットの不正利用、非登録著作権及び非登録商標権の侵害、原産地の不実表示、偽ラベル等）の保護要件

登録された商標、著作権、半導体マスクワーク、又は、船体デザインに係わる調査において実質的な損害又はそのような損害の恐れを実証すべきことは、337条の要件とはされていない。そのような337条調査とは異なり、商標と著作権、独占禁止違反の申立、虚偽の宣伝、詐称通用、トレードシークレットの不実表示の調査においては、また、不公正な行為が連邦法で許可された知的財産権に関係しないような他の事件の調査においては、不公正な競争に係わる輸入によって生じた実質的な損害又はそのような損害の恐れの証拠事実は、337条違反を立証するために証明されなければならない[202]。ただし注意すべき例外的条件として、損害は産業全般におけるものではなく、知的財産権を所有・利用する企業に対するものでなければならず、又は、不公正な競争に係わるものでなければならない。独占禁止法に係わる事件では、申立人は、関係する製品市場に当該商品を提供する米国企業に対して、「当然違法の原則（per se）」及び「条理の法則（rule of reason）」に関する法的条件の下で侵害を実証しなければならない。

337条に関して実際の損害を証明する際に、ＩＴＣはさまざまな要因を考慮する。一般的に、同委員会は以下の要因に従って実際の損害を判定している。

１．申立人の売上並びに収益の損失
２．申立人の顧客の減少
３．価格低下圧力及び下落
４．工場閉鎖など、容疑輸入品が原因となる雇用、生産、出荷、並びに、生産性の低下
５．申立人の営業の機会の損失
６．申立人におけるライセンシーからの特許権使用料又は見込み収入の損失
７．被申立人が大きな生産力を備えていること
８．容疑輸入品が市場に大きく浸透していること[203]。

[202] 19 U.S.C. § 1337(a)(1)(A)を19 U.S.C. § 1337(a)(1)(B)と比較のこと。1998年修正法では、特許事件で侵害の証拠を示す要件は削減された。

[203] *以下参照、例えば、「特定の大型止め釘打ち機のテイカー（★Staple Gun Takers★）」*、Inv. No. 337-TA-137, Initial Determination at 73（1983年11月28日）、*「乾式壁の建造用錐先スクリューネジ」*、Inv. No. 337-TA-116、Initial Determination at 18（1983年5月6日）、*「特定のスプリング・アッセンブリ、及び、そのコンポーネント、及び、その製造方法」*、Inv. No. 337-TA-88、

実際の損失を判断する際は、合理的に容疑輸入品に帰することのできない要因も特定され、捨象され、又は、把握され、主張された損害と容疑輸入品の間に合理的な結びつき又はつながりがあるものだけが残される。そのようにして特定される要因には、他の国内競争、申立人の管理・営業方針の非効率性、及び、市場の状況とトレンドの変化などが挙げられるが、それらに限られるものではない。以前には、同委員会が、損害の事実を認定しても、それが容疑製品によって生じたものではないと判断し、したがって、337条違反ではないと判示した事件が多く見られた。例えば、*「特定の縦フライス盤とそのパーツ、付属品、及び、装備品」*については、同委員会は、安売り及び売上と従業員の減少など、さまざまな要素を検討して、必須とされる損害の認定を拒絶し、業界の変化と申立人の経営の変更をその原因として指摘した[204]。

損害の恐れを判定する際には、同委員会は外国の費用優位と生産能力、輸入品が申立人の製品売上に影響を及ぼす潜在力、及び、米国市場への参入意図と結びついた実質的な生産能力を考慮する。337条適用の歴史を振り返れば、「不公正な手段と行為によって売上損失が想定される場合、当該産業に実質的に損害が発生するという状況は立証されたことになる」[205] [206]。

容疑輸入品が新たな事業を安定させようという申立人の努力を妨げ、又は、そのような事業の設立を妨げることによって、国内産業の発展を阻害する傾向を持ち、又は、そのような影響を及ぼすものであれば、337条に照らして損害が生じたことになる[207]。新たな事業設立の判断基準とは、申立人が「製品の営業の準備（readiness to commence production）」を整えたか否かによるものである[208]。

Recommended Determination at 42-49（1980年4月27日）。

[204] Inv. No. 337-TA-133, Comm'n. Op. at 45-46（1984年2月6日）。

[205] *以下参照、「特定の動力工具、電池カートリッジ及び電池充電器」*、Inv. No. 337-TA-284, Initial Determination at 248-49（1982年6月2日）。

[206] 侵害の恐れを理由として同委員会が337条違反を認定した事例として、*「特定のマルチセル・プラスチックス・フィルム」*、Inv. No. 337-TA-54. Comm'n. Op. at 21-22（1979年6月12日）が挙げられる。この事件では、同委員会は以下のような要因に基づいて、被申立人の製品の輸入によって実質的に国内産業が損なわれる傾向が生じたとのＡＬＪの結論に合意した。（1）申立人の会社は全体として極めて高い収益を上げていたが、その特許製品がもたらす利益は1978年には一定の水準にあって変化しなかった。（2）被申立人の売上の幾らかは、申立人のディーラーが取引を変えて貢献したものであり、さらに、取引の変更が予測される。また、（3）被申立人は当該製品に係わる実質的な生産力を外国で保有しており、今後も実質的な損害を与える可能性がある。

[207] *以下参照、例えば、 Electric Power Tools「伝道工具」*、Inv. No. 337-TA-284, Initial Determination at 249-50（1982年6月2日）

[208] *同上*、at 244。

（12）ＩＴＣと税関登録のダブルトラック制度について

商標又は著作権侵害についてＩＴＣに337条に基づく申立を行う行為は、商標又は著作権を税関に登記する行為と相互排除的な問題ではない（即ち、商標又は著作権の所有者は両方の手続きで同時に保護を求めることができる）。例えば、Bose Corporationは2000年2月23日付けで税関に意匠商標を登記した[209]。その後、同社は、その商標を侵害するラジオとコンポーネントが輸入された後で、輸入と販売の事実を主張して337条の申立を行った[210]。

関係する手続を比較すれば、税関での登記ははるかに経費が少なくて済むものであり、より迅速に効果をあげるものである。他方、337条の申立による救済措置は一層効果的であり、337条の申立の手続はより明快であり、一層司法手続に近いものである。

なお、税関がその役割を特許侵害における「執行」に限定しようとする理由は税関は特許侵害を「判定」する専門能力に欠け、また、税関も、そのような「判定」のための法的権限は付与されていないという立場を取っている[211]。

（13）水際差止と裁判の効力について

侵害訴訟の継続中に税関が執行手続を実施していた場合も（例えば、調査、侵害の判定、押収の継続又は取消）、税関は訴訟当事者でない限り、調査を続行し、判定を下し、押収の継続又は取消を行う[212]。

裁判所の判決がＩＴＣの決定を拘束するか、又は、その反対が成立するか否かという問題については、ＩＴＣの決定はＣＡＦＣの審理に従って行われるということである[213]。したがって、ＣＡＦＣの審理決定は常にＩＴＣを拘束する。なお、ＧＡＴＴの国内措置に関する議論がこの点について行われているか、議論で考慮されているか否かについては把握できなかった。

---

[209] 税関登記No. TMK 00-00083; U.S. PTO Registration No. 2,299,158。

[210] Inv. No. 337-TA-476, 67 Fed. Reg. 53007（2002年8月14日）

[211] *「税関による知的財産権のエンフォースメント」*、an Informed Compliance Publication

[212] *「輸入制限及び米国税関サービス」*、John F. Atwood, 36 Federal Bar Journal 145。本文書の別紙64参照。

[213] *以下参照*、*例えば*、*Jazz Photo Corp. v. International Trade Commission*, 264 F.3d 1094 (Fed. Cir. 2001)。この事件では、裁判所は一部ＩＴＣの決定を支持した（本件の再使用可能カメラの修理に関する場合を除いて）。本文書の別紙65参照。

（14）輸出規制について

輸出先の国で知的財産権を侵害する商品を米国から輸出することを禁じるような米国の法律を見いだすことはできなかった[214]。

ただし、税関は、商標及び著作権の違反が含まれる輸出について、押収、没収、及び、罰金を課すことを推奨している[215]。このような措置に関して税関が依拠する法的根拠は、18 U.S.C. § 2320（偽造商品の密輸）[216]、15 U.S.C. § 1125（虚偽の又は不実表示に用いられた標章又は記号）[217]、17 U.S.C. § 506（著作権の侵害）、及び、17 U.S.C. § 509（音楽レコード及び他の物品を侵害する著作権物の押収及び没収）[218]。ただし、税関の軽減措置ガイドラインによれば、このような措置は、米国で登録／登記（税関で）された商標、商号、及び、著作権に適用されるものであることが明記されている（即ち、輸出先の国の知的財産権のエンフォースメントは行わない）。

（15）水際差止に関する最近の動き（制度改正の動き等）

後述（18）「ＩＴＣと税関の連携について」に関係する知的財産権のエンフォースメントに関するＧＡＯ報告書[219]、及び、知的財産とホワイトカラーの犯罪に関連した課題、動向、及び、問題に関する「全米ホワイトカラー犯罪センター（ＮＷ３Ｃ： National White Collar Crime Center）」報告書[220]参照。

商務省、司法省、及び、国土安全保障省の共同活動として、偽作・模造品の密輸を取り締まるためにＳＴＯＰ！（Strategy Targeting Organized Piracy）プログラムが立ち上げられたのは2004年10月である。このプログラムの目標及び評価はＧＡＯの報告書に記載されている[221]。

他に注目すべき最近の動きとして、米国の輸入企業の知的財産権コンプライアンス管理の水準を判定するために、税関が新たな監査プログラム又は国内搬入後の検証プログラムを立ち上げたことが指摘される。税関係官によれば、本プログ

---

214 *「海外での知的財産権の保護：米国の輸出者のリソース」*の注釈を参照のこと。この問題一般に関する商務省通商情報センター（Trade Information Center）の発行物。(http://www.ita.doc.gov/exportamerica/AskTheTIC/qa_IPR.html)。

215 *「軽減措置ガイドライン：制裁金、罰金、没収、及び、損害補償」*、an Informed Compliance Publication at 79-81（2004年）

216 本文書の別紙66参照。

217 本文書の別紙67参照。

218 本文書の別紙68参照。

219 GAO-05-788T at 8（2005年6月14日）（完全な引用は注66）。

220 司法省文書No. 208135 at 30-34（2004年12月）。本文書の別紙69参照。

221 GAO-05-788T at 12-14（2005年6月14日）（詳細な引用は脚注66参照）。

ラムは知的財産権違反に対する脆弱性を増大させるようなビジネス慣行を特定し、監査された企業の知的財産権違反の範囲を判定できるように企画されている。税関は、知的財産権のリスクを評価するための新たな統計モデルに基づいて監査すべき企業を選択している。おおむね2005年6月現在、税関は24社を監査した。税関は電子機器、玩具、繊維製品、及び、レクレーション用原動機付き二輪車の輸入者に違反があったとする暫定結果を報告している[222]。

他に、最近の動向として、旧19 C.F.R. § 12.39aに基づいて税関が以前行っていた特許調査サービスは、現在行われていない。この手続では、米国の登録特許の所有者は、侵害輸入品の存在に気づいたとき、税関に対して侵害商品について輸入品を調査するように要求することができた。税関は、特許権所有者の料金支払額、1,000ドル、1,500ドル、又は、2,000ドル、の選択に応じて、２か月、４か月、又は、６か月の期間について輸入品を調査していた。この特許調査手続の目的は、特許権所有者に特許侵害の疑のある商品の輸入者の氏名と住所を知らせることにあった。

2004年８月20日、税関は特許調査手続を削除した正式な規則を連邦公報で公告した[223]。税関はこのプログラムの廃止について次のような理由を挙げた。（1）輸入申告の数量増大、及び、ペーパーレスな電子報告制度への申告システムへの移行によって、税関は同プログラムを適切に管理することが困難になった。（2）特許商品は関税対象物品のみ対象とする関税項目を基準としては特定できない可能性があることから、同プログラムにおける調査の質に疑問が生じている。(3) 同プログラムは余り利用されていないので（年10回程度）、同プログラムの質に疑問が生じている。また、（4）同プログラムは明示的な法的権限に基づいたものではない。

税関の関係者によれば、最近税関で開始された商標と著作権の電子登記手続は、登記において商標・著作権所有者の側に、より多くの負担を求めるものである。したがって、以前は登記手続の職務だけで手一杯であった税関係官も、登記申請書を審査できるようになり、執行の時間も多く取れることになる。

---

[222] 米国税関・国境警備局のコミッショナー補代理（Acting Assistant Commissioner）Daniel Baldwinの上院国土安全保障・政府問題委員会（Senate Committee on Homeland Security and Governmental Affairs）でのコメント、「模造品の発見と取締：組織的な海賊版を対象とする戦略の検証」（2005年6月14日）。本文書の別紙70参照。

[223] 連邦公報52811（2004年8月30日）。本文書の別紙71参照。

（16）最近（5年間）の水際差止め件数

（ｉ）ＩＴＣについて

2001年１月１日から2005年12月31日にかけて、ＩＴＣには337条申立が117件あった。ＩＴＣは申立を受理した後、そのうち95パーセント以上について調査を開始している[224]。

未決定の排除事案を除いて、2001年１月１日から2006年１月１日にかけて調査が開始された76事案のうちほぼ３分の１に相当する事案（24件）において、ＩＴＣは米国からの製品排除命令を出した。76件のうち35件において、当事者は和解に達した[225]。

水際差止に関して注目すべき唯一の最近の事案は、「*レンズ付きフィルム・パッケージ*」である[226]。この調査において、税関は極めて積極的に執行を促進し、ＩＴＣは執行手続を実施した。この結果、関係企業は排除命令違反を理由として制裁金を科されることになった。

（ⅱ）税関登録について

税関における商標及び著作権登録の登記はほとんど形式的なものである。税関登記の先行条件はＵＳＰＴＯ又は米国著作権局での登録であるから、商標及び著作権の登記に対する異議発生という問題は存在しない。同様に、337条命令に関する税関の通知又は登記の役割はＩＴＣ命令の公開に限定されているから、そのような命令を税関が通知することに対して異議発生という問題は存在しない。

対して、税関による商号の登記審査は他の登記の場合よりもっと実質的に行われる（即ち、他の機関に登録すべきとの要件は存在せず、税関は商標に使用される文字表現や意匠は商号として登記されるべきではないとの立場である）。登記に対する異議申立が税関に行われた事例はない。ただし、商号登記は申請されたが、申請者はそこで使用される文字表現を商標として登録出願していたために、商号登記が拒絶された事例が1件存在することを、税関関係者からヒアリングで把握した。

---

[224] 過去5年間にＩＴＣが調査を開始しないことを決定した申立事案は次の5件であった。すなわち、「*特定の楽器製品とその梱包*」（2004年12月4日）、「*特定のイメージ・ストレージ及び再生装置*」（2004年5月24日）、「*特定の水鉄砲*」（2004年1月7日）、「*特定のアレンドロ酸塩及びそれを含む製品*」（2003年10月27日）、「*特定のオーグメンチン錠*」（2002年8月9日）。

[225] *一般的な例として*、本文書の別紙72参照。

[226] Inv. No. 337-TA-406。

以下に示すのは、過去5年間に税関ＩＰＲＳで公表された、商標、著作権、商号、及び、337条排除命令の税関における年間登記の概要である。

	商標	著作権	商号	337 条排除命令
2001 年	608	173	3	1
2002 年	1062	266	0	4
2003 年	971	152	2	3
2004 年	1131	146	3	2
2005 年*	989	166	2	1
合計	4761	903	10	11

＊ 2005年12月19日現在

税関は押収した知的財産権に関して統計を公開している[227]。税関の統計では産品ごとに、また、主要な貿易相手ごとに押収物が分析されている。現在の統計には2000年から2004年にかけての各年のデータ、及び、2005年の上半期のデータが含まれている各年の税関の知的財産権押収件数、及び、ドル換算押収額は、以下の通りである。

2000年	3,244件	45,327,526ドル
2001年	3,586件	57,438,680ドル
2002年	5,793件	98,990,341ドル
2003年	6,500件	84,019,227ドル
2004年	7,255件	138,767,885ドル
2005年（上半期）	3,488件	44,244,114ドル

[227] http:://www.cbp.gov/xp/cgov/import/commercial_enforcement/ipr/seizure/。

（17）ＩＴＣの命令後の命令案件についての水際差止めの動向

排除命令が発令された後で、問題を生じさせた事案としては、決定の大部分（即ち、物品が排除命令の対象となるか否かを考慮する決定）で、Inv. No. 337-TA-406（*レンズ付きフィルム・パッケージ*）の排除命令が言及されている[228]。

税関は、他の6件の排除命令においても、物品が337条の排除命令に該当するか否かについて決定を下している[229]。このような税関決定で注目すべき傾向は、税関が、ＩＴＣを尊重しなくなって来たということである。すなわち、税関の以前の決定ではＩＴＣの意見が参照されており、あるいは、単に輸入申告物品は排除命令の適用範囲に入ると思われると述べていた。「レンズ付きフィルム・パッケージ」に関する最近の決定では、通常、税関検査室で輸入申告物品が検査され、排除命令の根拠となる特許の特徴と輸入品の特徴が比較されている。

337条の排除命令の発令後に水際差止の役割について、税関が考慮すべきもう1つの問題は、排除命令の対象となる物品の「デザイン変更（redesigns）」である。これは、被申立人が物品に変更を加え、又は、デザインの変更を行って、排除命令に係わる特許権侵害を回避しようとする行為である。

排除命令でＩＴＣが与える証明について、*Eaton Corp. v. U.S.*, CIT Slip Opinion 05-121（2005年9月9日）[230]に係わる最近のＣＩＴ決定では、被申立人は排除されたＡＭＴ装置の設計変更を行い、税関に対しては、当該変更が排除命令の対象範囲には含まれないことを証す証明書を認めさせようとした。ＣＩＴは、証明書に関するその意図を明確にした後で、証明書をこのような目的で用いることはできないと判示した。ＣＩＴはまた337条に関してＩＴＣが最終的な権限を持つことを認め、また、ＩＴＣが勧告意見を出すまでは、排除命令に係わる特許権侵害には当たらないと、判断することはできないと述べた。

以前には、Inv. No. 337-TA-395（*特定のEPROM、EEPROM、フラッシュ・メモリ、及び、フラッシュ・マイクロコントローラ半導体装置、及び、これらを含む製品*）に関する一連の決定において、税関は*Eaton Corp.*事件でＣＩＴが示唆した手続に従っていたように思われる。即ち、税関は、輸入品目は設計変更され、命令の

---

[228] HQ 475680（本文書の別紙73）（2004年6月15日）、及び、HQ 474939（2004年1月1日）（本文書の別紙14）は、このような決定の代表的な例である。

[229] HQ 475295（2004年2月20日）*ダイバー用の音響アラーム装置*、(Inv. No. 337-TA-365)（本文書の別紙13）、HQ 462025（1996年6月20日）*特定の小型プラグイン・ブレード・ヒューズ*(Inv. No. 337-TA-365)（本文書の別紙74）、HQ 711467（1980年1月1日）*ローラー･ユニット*(No. 337-TA-44)（本文書の別紙75）、HQ 710641/711461 (C.S.D. 80-154)及びHQ 709495（1978年10月23日）*特定の成形ゴルフ・ボール*(Inv. No. 337-TA-35)（本文書の別紙76及び77）、HQ 707786（日付なし）*Certain Re-Closable Plastic Bag特定の再封可能なバッグ*(Inv. No. 337-TA-22)（本文書の別紙78）

[230] *Eaton Corp.*はＣＡＦＣに控訴されている(Court Nos. 05-1565, 06-1018)。

適用外であるとの製造業者が提出した証明書に依存して判断を行うことはなかった。実際、税関はその検査施設で輸入製品を検査し、関係する特許の内容を検討した後で、輸入された商品は排除命令の対象になると判示した[231]。

最後に、337条排除命令の発令後に生じる取り扱いの非常に困難な他の問題の1つが、米国での最初の販売によって関係する特許権が消滅するか否かという問題である。Inv. No. 337-TA-406（*レンズ付きフィルム・パッケージ*）では、ＩＴＣは特定の輸入使い捨てカメラが申立人の特許権を侵害したと判定し、そのようなカメラの輸入を禁止する一般排除命令を出した。ＣＡＦＣは所謂「許容される修理（permissible repair）」の例外規定を満たすカメラを除いて、使い捨てカメラのすべてに対してＩＴＣの排除命令を支持した[232]。「許容される修理」の例外規定とは、特許権所有者の許可を得て最初に米国で販売された使用済みの使い捨てカメラであって、外国の加工業者によって再製が8回の特定の単純な操作のみから構成されることが実証された使用済みの使い捨てカメラを、再製することを許すものである。

この決定は、特定の使い捨てカメラが「許容される修理の例外規定」に該当するか否かの判断が係わるような多数の税関決定及び訴訟事件で踏襲されてきた[233]。ただし、これに関する議論は続いているし、税関関係者によれば、この問題の解決のために税関の多くのリソースが用いられることになった。

---

[231] HQ 470783、HQ 470784、HQ 470785（すべて2001年4月10日）

[232] *Jazz Photo Corp. v. International Trade Commission*, 264 F.3d 1094 (Fed. Cir. 2001)。

[233] HQ 474182（2003年11月6日）、HQ 472103（2002年6月5日）、*Fuji Photo Film Co. v. Jazz Photo Corp.*, 249 F. Supp. 2d 4354 (D. N.J. 2003)（本文書の別紙79）、*Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004)、訴訟事件一覧に記録、No. 05-1096 (Fed. Cir. Nov. 19, 2004)（別紙80）。

（18）ＩＴＣと税関の連携について

知的財産権のエンフォースメントに関する最近のＧＡＯ報告書[234]を見れば、企業は商標や著作権を税関に登記しない傾向があるから、米国の登録商標／著作権を保護するのは容易なことではないと国土安全保障省の職員が述べたと、ＧＡＯは記している。この職員は、ＵＳＰＴＯ又は米国著作権局に商標又は著作権が登録されれば、同時に税関に登記されるという規定を法令に織り込むことが、この問題の解決策であると述べている。

ＧＡＯの報告書では、2004年10月の"STOP!"プログラムについても言及が行われている。ＧＡＯ報告書によれば、このイニシアティブの主要な目標の1つは、月次の職員レベルの会合、及び、概ね6週間毎の上級職員会議の設定を目標として、省庁間の調整作業を改善することにある。さらに、ＧＡＯ報告書は、産業界の代表は政府省庁が知的財産権エンフォースメント体制の統合化のために、もっと努力することを促していると述べている。最後に、同報告書では、政策機関の職員も知的財産権に関係する機関の間で非公式であっても定期的に連絡を取り合うことの重要性を述べていると記されている[235]。すなわち、ＧＡＯの報告書によれば、執行機関の間に協力関係が欠如し、考案された解決策の報告体制（上述の定期的な会議など）が欠如している証拠が見られることになる。

2004年12月、全米ホワイトカラー犯罪センター（ＮＷ３Ｃ）は「知的財産権とホワイトカラー犯罪：将来的研究のための課題、動向、及び、問題の報告書（Intellectual Property and White-Collar Crime: Report of Issues, Trends, and Problems for Future Research）」と名付けられた報告書をまとめた[236]。この報告書では、知的財産権エンフォースメントの障壁となる不適切な調整活動が言及されている。その他に指摘された障壁としては、特に州及び地方自治体での不適切な支援体制と教育が挙げられている。この報告書では実現可能な解決策として、知的財産権に係わる犯罪及び関連犯罪に関する集中的なデータベース・システムを導入し、定期的に情報を更新すべきことも提案されている。ＧＡＯ報告書と同様に、この報告書でも、知的財産権エンフォースメントに従事する取締当局の職員の非公式な会合とネットワークの重要性が述べられている。

---

[234] GAO-05-788T at 8（2005年6月14日）（詳細は上記脚注66）
[235] GAO-05-788T at 12-13, 15（2005年6月14日）（詳細は上記脚注66）
[236] 米国司法省、No. 208135 at 30-34（2004年12月）。

２．欧州（英国）

（１）人員について

（ｉ）人数、職責等

水際措置は、税関局の国境・国際取引政策部門(Frontier & International Trade Policy)内の規制・制裁チーム IPR 課（Restrictions & Sanctions - IPR Unit）があたり、局の職員、上級職員が配属されている。ただし、組織内の人事については非公開である。

チームは、すべての不法輸出入商品（例：麻薬、武器）の取り締まりを対象に、IPR を含めて様々な職務を遂行しており、職員も職務により役付けられている。職員の役職は、助手級から審査職員を総括する部門長（チームリーダー）まで分かれている。（出所：税関局）

（ⅱ）職務に必要な資格等

特に資格は義務付けられていない。ただ、規制・制裁チームには必ず、会計士、事務弁護士、IPR 専門家が配置されている。

なお、IPR（知的財）専門家は、公認資格を必要としない。（出所：税関局）

（２）予算規模

予算に関しては、一切非公開である。

ただし、「ビジネスの場としての競争的な場所としての英国を保持する必要性を調和する見地から、英国の社会的、経済的及び環境保全を脅かす脅威に対して、国境を防御するため」の予算[237]というものがあり、以下に示す。

年間総予算（100 万ポンド）

1999－2000 年	183
2000－2001 年	168
2001－2002 年	220
2002－2003 年	234

[237] HM Revenue & Customs, “Spring Departmental Report 2005”, Published by TSO

2003－2004 年	262
2004－2005 年（推定）	297

（３）研修体制

税関における研修は、コンピュータープログラムでのトレーニング（Guided Learning Package）及び現場研修（on the job training）が主体となっている。

申立の受理（業務は、Southend オフィスに集中）では、ＥＵ規則の習得が必須となる。なお、研修は、個々職員の必要レベルにあわせて企画されている。（出所：税関局）

（４）差止申立について

（ｉ）申立の受理手続きについて

①被申立人（予想される輸入者）の把握

税関局は輸入差止め時に、輸入者にも通知（理由も含め）する。

（出所：税関局、根拠法：1988 年著作権、意匠権及び商標権法第 111 条、1979 年税関・関税法スケジュール 3 第 1 条第１，２項）

②申立の受理の際の被申立人（予想される輸入者）からの意見聴取

差止め処置の初期段階では、意見徴収は原則として行われない。被申立人への通知（理由等）はあるが、税関局としては、申立人の誠意ある意見を尊重し、適切な行動をとる。

税関局が輸入者（あるいはその代理人）と関与するのは、不服申し立て、訴訟段階からである。

（出所：税関局、HMRC Reference Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”）

③予想される輸入者の反論の余地（不服申立等の機会）

輸入者には、通知から 30 日以内の間に異議申立をする権利が与えられる。異議は「申立通知書」の形で、税関事務所に提出する。

税関局は、商品が IPR 侵害でない（あるいは、申立人の棄権）と判断するケースもある。その場合、商品は輸入者に引き渡されるが、通常は申立人の意見を尊重し、通知書は弁護士室没収課に回され、「権利の有効性」に関する訴訟となる。

(法規：1979 年税関・関税管理法スケジュール３第６条)

財政法をもとに、輸入者は税関局に公式な再調査を要求することも可能だが、申立通知書で再調査は実行されるので、この行為は無意味である。ただし、ここでいう再調査は、税関局が規準に従って差押え、没収をしたかに集中され、「権利の有効性」ではない。

(出所：税関局、英特許局 “Annual Enforcement Report 2004”、税関局資料 C4-6 “Intellectual property rights and false indications of origin” 、根拠法：Customs & Excise Management Act、Finance Act)

④法的根拠

EU 規則及び、1979 年税関・関税管理法スケジュール３第３条に規定されている。

Customs and Excise Management Act 1979 Schedule 3 Article 3

“Any person claiming that any thing seized as liable to forfeiture is not so liable shall, within one month of the date of the notice of seizure or, where no such notice has been served on him, within one month of the date of the seizure, give notice of his claim in writing to the Commissioners at any office of customs and excise”

⑤法的な問題点等、特段の情報は得られなかった。

（ⅱ）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立の受理を判断する際の税関の役割について

①対象権利に対する申立の対象製品の侵害、非侵害についての実質的審査

対象商品の侵害、非侵害についての実質的審査はないが、申立申込書は必要である。申込みに関し、疑問事項の質問をすることもある。ここで、権利有効性の申立人への確認書が求められるが、権利証明は必ずしも必要ない。（出所：税関局）

②対象権利に対する抗弁事由（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）の考慮

原則としてなく、権利の有効性に対する抗弁への考慮はされない。（出所：税関局）

③その他の特筆すべき事項

権利の有効性判断は、法廷あるいは双方の調停に委ねられる。問題は、権利保有者の無知による申し立て（例：並行輸入、超過生産商品の輸出などは権利侵害ではない）や競争を阻害する目的等の IPR の悪用（権利侵害とは無関係）などのケースで、この場合は逆に申立人に対し行政処分、課徴金などを課すことになる。（出所：税関局）

（ⅲ）申立の受理、不受理に係わる不服の機会の有無と具体的手続

①裁判所への提訴（行政訴訟、等）と実効性

差止自体に関する裁判はない。差止申立の受理に関し、輸入者が異議申立をした場合、税関は訴訟を起こすことになる。（法規：1979 年税関・関税管理法スケジュール３第６条）

②その他の機会

差止申立不受理の際にも、申立者は税関に再検討を要求する機会がある。また輸入者は、税関局に再検査を請求できる。（出所：HMRC Reference Notice 34（July 2004）“Intellectual property rights”、税関局）

（ⅳ）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立を受理、不受理の判断を 30 執務日以内に申請者に内容を通知することについて

①立法時に３０日と規定された経緯

第５条は申立の受理、審査期間につき規定したもので、輸入停止に関するものではない。税関局が受理・不受理を判断するために、申立人は欧州議会規則、欧州委員会規則 1891/2004 に沿った手続き、情報を提供しなければならない。こういった情報を審査するために有する日数として 30 日（約１ヵ月）と定められたわけであり、これはおそらく各国の税関規約委員会にて合意されたものだと考えられる。（出所：税関局）

②実務上、通常、通知が発送される日数

申立内容は様々で、“通常”という表現は使えない。商標、意匠でも１種のものから 50 種に対しての申立もあったことがある。他国（ＥＵ向け申請書）の場合は、審査は長くなる。これは、必要書類が英国用に比べ多いのと、加盟国用に 24 のコピーを作成、送付しなければならないからである。１種類のシンプルな

ら申立で１週間、複雑になると数週間を要するが、規定の 30 日を超えることはない。平均すると５-10 日で判断していると思われる。（出所：税関局）

③３０日を越える場合の特例等は、
あり得るが、過去にあったケースはない。

④その他特筆すべき事項
申立の審査は、「すべての書類」が揃ってから始める。例えば、申立書類が到着しても、「不完全」なものは、再度送り直しとなるので、事実上は 30 日を超える可能性もある。（出所：税関局）

（ｖ）ＥＵ規則第６条の差止申立の申請に係わる具体的手続と状況

①相手方（輸入者）が被る損害等に対して責任を負う確約書の添付の義務付け
申請者は、当該輸入差押さえに関して、税関に生じるすべての費用を補償する義務がある。これらの費用には以下のものが含まれる。
・疑義商品が権利を侵害していないと判断された際の、税関における保管費用。
・疑義商品の差押さえ、引き留めに対しての異議申立が出され、訴訟手続きまでの待機中にかかる保管費用。
・疑義商品の正当な差押さえ、停止がなされ、商品の特性による、特別な保管場所が必要となる場合の費用。
・裁判により、疑義商品の権利侵害が否決された際の訴訟費用ならびに損害賠償。
・権利侵害商品処分にかかる費用。（税関が処分した場合）
（出所：HMRC Reference Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”)(国内法：1994 年商標(税関)規則第４、５条　1989 年著作権(税関)条例規則第６、7 条)

②「損害」の範囲
税関は検出した商品以外への損害に関しては、責任を負わない。(出所：HMRC Reference Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”)

（５）疑義貨物の留置（通関停止）

（ｉ）各手続の開始の要件

①疑義貨物の留置（通関停止）

以下の情報が揃った際に留置が開始される。

・税関局での情報（侵害商品に関する情報提供、密告等）
・サンプルの検査
・知財権利者からの申立、確認書
・裁判への訴訟
・裁判所からの要求書（イングランド、ウエールズ）あるいは、令状（北アイルランド）、召喚状（スコットランド）
・これらが、被申立人に対してであることの証明

（出所：HMRC Reference: Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”、税関局ヒアリング）

②疑義貨物の留置（通関停止）の継続

以下の情報が揃った際に留置が継続される。

・申立人からの文面による依頼（理由）、最大 10 日。

（出所：HMRC Reference: Notice 34 (July 2004)）

③その他の疑義貨物の（通関停止）に係わる手続

海賊版（著作権侵害）、商標権侵害、植物品種保護権侵害と地理的表示の場合、税関局は、権利者の訴訟のために留置をし、裁判所の指令により貨物の没収、廃棄を行う。（出所：税関局）

（ⅱ）疑義貨物の留置（通関停止）の際の当事者の係わりついて

①申立人からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響

税関局の差止に関し、申立人は以下の情報の提供をしなければならず、これらの情報をもとに、税関の商品の留置を決定する。

・権利の所有者であることの証明。(登記所の登録証明や著作権の身分証明等)
・権利所有者からの権利使用許可証明
・疑義商品の場所と目的先地
・貨物、梱包の特徴
・商品の予定到着・出発日
・輸入者（輸出者）の身元
・生産国、経路
・本物との技術的相違点
・本物の本国市場での税前商品価値等

(出所：HMRC Reference: Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”)

②被申立人（輸入者）からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響

被申立人(輸入者あるいは代理人)に対しても、商品の検査は認められる。被申立人が提出する「異議申立書(Notice of Claim)」に基づき、税関側が権利の侵害なしと判断することもあり得る。しかし、権利者の申立、権利有効性の確認書が、輸入者の異議申立よりも尊重される。これは、輸入者は疑義商品が権利侵害物でないと証明しなければならず、また税関局が有効性の検査は行わないためである。（出所：税関局）

③その他特筆すべき事項

最近では、デジタルカメラで撮影された疑義商品や包装の写真を電子送付することにより、権利保有者が確認するケースも増えている。同様に、デジタル写真を見て、サンプル検査を決める権利者もいる。(出所：税関局)

（ⅲ）ＥＵ規則における現物調査及びサンプルの提供に基づく分析について

①具体的手続き及びその流れ

税関が疑義商品を検出した場合、税関委員会はその商品のサンプルを採取する。

その商品の知財権保有者は、そのサンプルを分析する。（輸入者にも調査する権利が認められる）。知財権保有者は、10 日以内に税関に対し、商品の権利侵害確認を文書にて通知する(10 日の期限は延長も可能)。

税関はその確認書を検討し、商品留置の判断を行う。

(法規：2004 年知財権侵害物(税関)規則第 6 条)

②被申立人（輸入者）の立会いの有無

①のように、被申立人の希望があれば、輸入者もサンプルを検査できる。

③疑義貨物に関して被申立人（輸入者）が保有する営業秘密の保護の遵守と法的担保

税関は、原則として留置商品に関する情報を第三者に公開することはない。ただし、以下に当たる特別な状況での情報開示は合法である。

・差止申立をした権利保有者に対し、

荷受人の名前と住所
荷送人の名前と住所
商品所有者の名前と住所
商品の出所と原産地

（ＥＵ規則 9 条 3 項）

ただし、差止申立をしていない段階では情報は公開しない。（ＥＵ規則４条）

・税関は、職務の執行、審査や訴訟のために所有権侵害物の情報を公開できる。(1994 年商標法第 91 条)

・公共に有益な情報であると判断した場合、情報が開示される。(企業法第 9 条)

（６）裁判所の役割

（ｉ）裁判所の判決について

①疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断

偽造品(counterfeit)の権利に対して輸入者が不服の場合のみ、裁判となる。税関局として意見をする立場ではないが、判決は権利の有効性を支持するものになると期待される。(出所：税関局)

②対象権利に対する疑義貨物の輸入者等からの抗弁（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）に対する判断及び疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断に加え、輸入禁止の判断等

判例等に関しては、簡易裁判で処理されたものが多く、これらの判決結果から

一般的な判断を下すのは困難である。（弁護士からのヒアリングによる）

③その他の特筆すべき事項

過去の裁判で、税関局の判断（侵害）が覆されたケースでは少ないが、輸入者側(弁護士)は、権利の有効性に加え、税関局の手続きが適切であったか(例：30日ルール）などの欠点も慎重に調査している。

所有者・税関局が敗れた例では、差し押さえ申し込みの際に提出する、証言書(witness of statement）に修正剤（ティペックス）にて加工された点が発見され、輸入者側が断念(商品の引渡し)せざるを得ないケースがあった。(注：修正剤使用は詐欺行為（fraud）になる）（税関局）

各権利について争われる裁判所は、以下のとおり[238]である。

特許権	高等法院（High Court）、特許裁判所（Patent County Court）、特許庁長官（Comptroller of Patents）
著作権	高等法院、特許裁判所(意匠権の補助的な裁判)、州裁判所(county court)
植物品種保護権	高等法院（High Court）、州裁判所（county court）
意匠権	高等法院（High Court）、特許裁判所（Patent County Court）
登録商標	高等法院（High Court）、特許裁判所（Patent County Court）、特許庁長官（Comptroller of Patents）

（ⅱ）裁判管轄の決定について

一般的な流れは、原告証言－証拠の検査（疑義商品に対し、仮差止め命令もあり）－判決、裁判所指令の順となる[239]。

（ⅲ）裁判費用の概要について

①公的手続費用

係争額ベースである。税関局は1500ポンドを請求する（税関局）。

②弁護士費用

ケースバイケースで一般化できない。係争額を基準にする場合もある(税関局)。

[238] Intellectual Property Law”, L. Bently & B. Sherman, Oxford Univ. Press 2004, p1073-1075
[239] Intellectual Property Law”, L. Bently & B. Sherman, Oxford Univ. Press 2004, pp1066

③その他特筆すべき費用項目の有無その項目ごとの費用

特許に関する大まかな訴訟費用は、最高裁で 100 万ポンド、特許裁判所で 15 万から 25 万ポンドである。勝利側は費用の 3 分の 2 を受ける。ただし、両者の取り決めにより、変更されることもある[240]。

ＥＵ規則により、税関局は費用の一部を権利保有者に請求することができる。

裁判所は、この費用の支払いを、一方あるいは双方に命ずることになる。（出所：税関局）

（ⅳ）ＥＵ規則第 13 条に規定される裁判所への訴訟の提起までの期間 10 ないし 20 執務日と実際の裁判の期間について

①立法時に 10 ないし 20 執務日と規定された経緯

特段の情報は、得られなかった。

②実務上、20 執務日を越えるケースの有無

20 日を越えたケースはない。

③延長される可能性の有無と延長される場合の条件

延期希望理由が妥当（対象保有者が海外居住等）と判断されれば、延長されるケースもある。また、10 日というのは審査が始まってからという意味で、事務手続き等で事実上 10 日を超えることもある。（出所：税関局）

④裁判所での訴訟の提起から判決までの期間の規定の有無と、有る場合はその内容、無い場合は、通常の提起から判決までの期間

期間に関する規定はない。また、期間はケースによって異なる（税関局）。

（ⅴ）裁判所の判決を争う方法（上訴等）について

すべての者が、上級裁判所へ提訴する可能性を持っている。この場合通常、控訴院か欧州裁判所への提訴となる。（出所：税関局）

[240] The Enforcement of Patent Rights”, Intellectual Property Advisory Committee, November 2003

（vi）水際差止に係わる裁判（認定手続における権利侵害）と各国の民事裁判（権利侵害）との関係について

ＥＣ規則 44/2001 には、“加盟国に居住するものは、その国の裁判所にて訴訟されるべきである”としてあるが、権利侵害が起こった国の法が適用されるべきであろう[241]。

（７）税関における疑義貨物の侵害の認定

（ｉ）ＥＵ規則第 10 条の「知的財産が侵害されているかどうかについての認定は、（省略）各国の国内法の規定に基づいて行う」とする規定について、ここで規定する「各国の国内法」に相当する具体的国内法以下である。

・2004 年知的所有権(税関)を侵害する商品に関する規則
・1994 年商標法
・1994 年商標(税関)規則
・1988 年著作権、意匠と特許法
・1989 年著作権(税関)規則

（ii）税関における疑義貨物の発見後の侵害の認定に係わる具体的手続とその流れ

税関局が疑義貨物を発見した場合、以下のような手続きとなる。

・疑義貨物の発見。
・対象権利保有者及び輸入者（あるいは代理人）の把握。
・権利保有者、輸入者（代理人）への通知。
・権利保有者には、サンプルを送付。保有者は、輸入差止申立をする場合、３日以内（延期は認められない）に税関局に通知しなければならない。
・申立内容を認定した時点で、商品は没収、廃棄処分となる。（輸入者の異議申立があった場合は、裁判となる）

[241] Intellectual Property Law”, L. Bently & B. Sherman, Oxford Univ. Press 2004, pp1082

（８）水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における執行手続

（ｉ）裁判所の侵害の認定の判決を受けた後の、税関における執行（没収・廃棄等）について

執行の指示者	税関のコミッショナー
執行者	税関か権利保有者
執行の期限	判決後 30 日保留し、その後は準備ができ次第執行される。
執行の際の費用の負担	権利所有者

（９）疑義貨物に対する侵害認定を行う期間

（ｉ）各裁判所の平均審議期間[242]について

・高等法院	９～15 か月
・特許裁判所	８か月
・公判	１～５日

（ii）疑義貨物の侵害の認定を行うための税関における判断の期間について

税関は偽造を認定しない（税関局）。

（10）「権限ある当局」について

ＥＵ規則に規定する侵害品の処分を行う「権限ある当局」とは、英税関局を指す。

実際の処分は権利保有者に委ねることもある。その際、権利保有者は商品が処分されたことを証明しなければならない。処分に特別な処置を要する危険物などは、権利保有者に委ねるケースが多い。（出所：税関局）

[242] Source: “The Enforcement of Patent Rights”, Intellectual Property Advisory Committee, November 2003

（11）輸出規制について

ＥＵ域内での移動は規制されないが（free circulation）、ＥＵ域外に出る商品は規制される。（出所：税関局）

（12）水際差止めに関する最近の動き（制度改正の動き等）

証明義務を簡素化すべきなどの議論がある（税関局）。

（13）最近（５年間）の水際差止め件数

（ｉ）最近５年間に水際差止について争われた事案について

①申立てられた件数

2005 年	360 件
2004 年	251 件[243]

（出所： 2005 年は、税関ヒアリング）

②受理された件数

すべて受理された。（書類の不備等で返却することはあるが、最終的には受理する）。

③過去２年の、知的所有権侵害商品の差し押さえ件数（総個数）[244]

2004 年４月－12 月	：2,295（7,900,638）
2003 年４月－12 月	：1,690（1,359,366）

（ⅱ）差止申立される権利の特徴

英国での差止め申立ての 99%は商標と意匠権に関するもので、特許に関するものはほとんどない。その他の権利についてもないといっていい数である。

英国では、ほとんどの水際差止は、権利保有者からの申立による。（申立 99%に対し、職権による（ex-officio）差止は１％）

[243] “Annual Enforcement Report 2004”, DTI / Patent Office

[244] HM Customs & Excise, “Spring Departmental Report 2004 及び2005”

これに対し,他の欧州各国での職権差止の割合は高く、例えば、

各国	申立：職権
ベルギー	36％：40％
イタリア	44％：56％
オランダ	45％：46％
英国（参考）	99％：1％

(出所：“Annual Enforcement Report 2004”, DTI / Patent Office)

また、権利侵害商品の輸入は年々増えているが、消費者の健康に害があったり、安全性が低い偽造商品の差止件数が増えている点が危惧されている。(税関ヒアリングより)

(14) 裁判所の判決後の判決事案についての水際差止めの動向

差止判決が出て、執行された後に、同一の知的財産侵害貨物が、再度差止められるような事案としては、同一貨物としては、衣類（T シャツ等）やゲームソフトに見られる。

(15) 裁判所と税関の連携について

水際差止措置の迅速性を阻害する要因としては、権利保有者の対応の遅れ、意識の薄さ、輸出側の規制がゆるいケース、職員のトレーニングレベルの低さ等が挙げられる。

それ以外は、特にコメントすることはない（税関局）とのこと。

(注意)

１．2005 年度の組織変更により、HM Customs and Excise （英税関局）と Inland Revenue（英内国歳入局）は統一され、HM Revenue and Customs （英歳入・税関局）となったが、本稿では、英税関局と表記している。

３．欧州（ドイツ）

（１）人員について

（ｉ）総人員数[245]（2004 年 12 月 31 日現在）

水際差止を実施する機関は各税関である[246]。ドイツ国内税関組織の人員数内訳は以下のとおりである。

機関・出張所総数：406 箇所　総人員数 36402 名	
連邦財務省第三部（税関・消費税）	174 名
連邦蒸留酒専売局 (Bundesmonopolverwaltung für Branntwein)	277 名
税関刑事局及び税関捜査局：8 箇所 （外国との貿易に関連する経済犯罪一般の取り締まり及び捜査を行う）	2449 名
上級税務監督局（8 箇所、以下の下級機関を含む）　計 2870 名	
連邦金庫（Bundeskassen）：4 箇所	1264 名
情報・データ技術センター：1 箇所 (Zentrum für Informations- und Datentechnik)	524 名
税関業務検査・教育所：5 箇所 (Zolltechnischen Prüfungs- und Lehranstalten)	464 名
中央監督調整機関、税関博物館：13 箇所 (Zentral-/Koordinierenden Stellen, Zollmuseum)	237 名
税関教育所（Zollehranstalten）：11 箇所	182 名
不法就労税務監督部：1 箇所 (Abteilung Finanzkontrolle Schwarzarbeit)	107 名
調達局（Beschafffungsamt）1 箇所	92 名
税関本部（43 箇所、以下の機関を含む）　計 26859 名	
本部管理部門（Zentralstellen）6 箇所	104 名
国境税関（Grenzzollämter）96 箇所	4830 名

[245] Zollverwaltung, 連邦税関管理部年間統計Die Bundeszollverwaltung Jahresstatistik 2000年から2004年

[246] 税関刑事局の回答。『水際差止は、税関及び産業財産権保護本部の管轄。税関刑事局は捜査以外には関与しない。』

内陸税関（Binnenzollämter）194 箇所	3827 名
税関出張所　28 箇所 （Zollkommissariate、うち 6 箇所は Seezollkommissariate）	1647 名
教育センター（Bildungszentrum）1 箇所 及び税関捜査犬学校（Zollhundeschulen）2 箇所	計 576 名

※訓練中の職員：1227 名（2005 年 1 月 1 日現在、教育機関は 8 月 1 日から開始）

2005 年連邦予算書によると、連邦税関管理部全体の職員数（計画）は 35750.5 人（端数はパート職員のポストを 0.5 人分と計算しているため）
職務別の統計はないが、職階別では、税関管理部全体で以下のようになっている（上級事務監督局長をのぞく）。

職階	税関刑事部門	不法就労監督部	その他の税関職員	職員数
上級管理職 （höherer Dienst）	47	62	358	473 名
下級管理職 （gehobener Dienst）	1877	1486	7417	10780 名
中級職（mittlerer Dienst）	7058	2952	13109	23119.5 名
下級職（einfacher Dienst）	541	837	1378	1378 名
計	9529	4500	21721.5	35750.5 名

（ⅱ）職責の分類

ドイツ税関組織の概要及びその職責を以下に示す。

税関捜査部門及び通関業務部門の組織

連邦レベルの上級官庁	連邦財務省	
中級官庁	税関刑事局 (Zollkriminalamt)	上級税務監督局 (Oberfinanzdirektion)
地域官庁	税関捜査局 (Zollfahndungsämter)	税関本部、関税・消費税部 (Hauptzollämter / Zoll- und Verbrauchsteuerabteilung)
	出張所 (Außenstellen)	税関（Zollämter） 税関出張所 (Zollkommissariate)

・最上級官庁：連邦財務省（Bundesministerium der Finanzen）

税関の専門分野での監督を行うのは、第三部（Abteilung III）、組織・人事面では人事本部（Zentralabteilung für Personalangelegenheiten）となっている。

・中級官庁：税関刑事局（Zollkriminalamt）

ドイツの税関捜査網の中心機関。所在地はケルン市。税関刑事局は、情報、調整、情報収集・評価センターの役割を持ち、各税関捜査局の業務を指揮及び支援する。特に重要な案件に関しては刑事局自身が捜査を実施することもある。税関刑事局は連邦財務省の直接監督下にある。

最近の改組は、2002 年 8 月 24 日であり、それまでの税関捜査局（Zollfahndungsämter）21 箇所、分局（Zweigstellen）31 箇所が、税関捜査局 8 箇所、分局 24 箇所に整理された。税関刑事局の設置の法的根拠は『税関刑事局及び税関捜査局に関する法律』（Gesetz über das Zollkriminalamt und die Zollfahndungsämter、略称は、税関捜査業務法、Zollfahndungsdienstgesetz - ZFdG）

・中級官庁：上級税務監督局

上級税務監督局（Oberfinanzdirektionen、地方財務局とも訳されている。）は連邦 8 箇所にあり、大きな州には１つ、小さな州では複数の州を管轄。連邦官

庁であると同時に、州政府の官庁でもある。税関を担当する部署は関税・消費税部であり、この部署が長官（Finanzpräsident）の監督のもと、管轄下の税関の業務の調整及び監督を行う。

・地域官庁：税関本部

通常の税関業務に従事する。地理的に全土をカバーするため、各税関本部には複数の税関及び税関出張所が属している。

・地域官庁：税関捜査局

『税関刑事局及び税関捜査局に関する法律』によって、税関刑事局の直属となった。以前は、税関捜査局は上級税務監督局に属する機関であった。）

税関捜査局の組織

・税関捜査局管理部	
・「100」グループ	組織、人事、予算、情報通信技術
・「200」グループ	業務支援（指揮統制センター、観察ユニット、税関支援グループ、状況センター）
・「300」グループ	情報収集および評価（状況判定、情報提供者の監督、証人保護）
・「400」グループ	組織犯罪（資産没収、マネーロンダリング対策、金融捜査）
・その他の専門業務群	「禁止制限事項」、「麻薬」、「関税・消費税」など

税関捜査官は、税関捜査業務法 26 条によると、捜査実施に際して刑事訴訟法（StPO）による警察官と同様の権限を付与されるとされている。

上記の各組織の中で知財保護に関しては、税関刑事局及び税関捜査局は主に、貿易に関係する犯罪の取締りを目的とするが、税関における権利侵害品の取り締まりも扱う（担当部署は「禁止制限事項」担当部署）。

税関刑事局及びその下級官庁である税関捜査局は、侵害品の捜査を実施する。各税関は通関業務遂行の際に、申立に従って侵害品の差止及び職権による差止を実施する。

※職責ごとの人数については、非公開とのことである。

（ⅲ）職責ごとに必要な資格等

通常の税関職員各級の公務員資格及びそれに付随する訓練をうける。

組織および人員に関する項目で挙げた各級職員のうち、税関で通関業務の従事する専門職員は中級職税関職員（Beamte－Zolldienst、mittl. Dienst）及び下級管理職税関職員（Beamte － Zolldienst、geh. Dienst）である。

中級職職員の教育訓練期間は『準備業務』(Vorbereitungsdienst）と呼ばれ、期間は2年間(最初と最後の各4か月は理論教育、中間16か月間が実地教育)。グループでの実地及び理論教育が教育担当税関本部（Ausbildungs-Hauptzollamt）と教育センター（Bildungszentrum）などの教育機関において実施される[247]。

下級管理職職員の『準備業務』期間は3年間で、行政大学校（Verwaltungsfachhochschule）における理論教育及びこれと平行して行われる実地教育で構成されている[248]。

上記の準備教育において、権利侵害に関する教育は禁制品及び制限と呼ばれる領域で一括して扱われている。

（ⅳ）その他の特徴的な点

ドイツ税関の教育機関ではEU新規加盟国であるポーランド、チェコ、ハンガリーの税関職員に対する教育も実施されている。

※予算規模及び研修体制については、非公開とのことである。

（２）差止申立について

ドイツ税関によって実施されている水際差止には、ＥＵ規則に基づくものと、ドイツ国内法によるものがある。ＥＵ規則に基づく差止が、すでに疑義がある場合に適用されるのに対し、国内法によるものは、権利侵害がはっきりしているものに対してのみ実施されるという違いがある。

[247] 連邦中級税関職員昇進・教育・試験規則：
http://infobub.arbeitsagentur.de/berufe/docroot/r1/blobs/pdf/recht/r_01069.pdf
[248] 連邦下級管理職税関職員昇進・教育・試験規則：
http://infobub.arbeitsagentur.de/berufe/docroot/r1/blobs/pdf/recht/r_00914.pdf

（ｉ）対象となる権利の範囲

①ＥＵ域内における保護

（ＥＵ規則に基づく権利保護、法規：[EG Nr. 1383/2003]）

・特許権（Patente）
・登録意匠権（Geschmacksmusterrechte）
・著作権及び著作隣接権
（Urheberrechte oder verwandte Schutzrechte）
・商標権（Handelsmarken）
・原産地表示（Ursprungsbezeichnungen）
・登録植物品種（Sortenschutzrechte）
・地理的表示（geografische Angaben）

ただし、権利の設定や侵害の認定方法は申請受理国若しくは登録国の規則による。

	GM 及び IR 商標	EG 及び IR Geschmacksmuster	EP 及び PTC 方式による国際特許
対象範囲	商標、商号（ブランドなど）	デザイン	器具、回路、プロセス、素材、上記の応用
・有効期間（保護期間） ・効力の発生 ・登録の際の審査	国内法にて規定（特許受理国のそれぞれの国内法による）		
法的根拠	GM：MMA、PMMA IR：WIPO	EU-GeschmM： IR： Hague-Agreement	EPÜ： 欧州特許条約 PCT
申請機関	GM：(OHIM) IR：WIPO	EG：OHIM IR：WIPO	EP：EPA PCT：DPMA、EPA

＜略語＞

・OHIM（域内市場調和庁）
Office for Harmonization in the Internal Market（HABM Harmonisierungsamt für Binnenmarkt）
・GM（共同体商標）：Gemeinschaftsmarke

・IR 商標：国際登録商標
・Geschmacksmuster （登録意匠）
・EP（欧州特許）：Europäisches Patent
・WIPO（世界知的財産協会）：World Intellectual Property Organisation
・EPÜ （欧州特許条約）：Europäisches Patentübereinkommen
・PCT（国際特許条約）：Patent Cooperation Treaty
リンク：
http://europa.eu.int/eur-lex/pri/de/oj/dat/2003/l_196/l_19620030802de00070014.pdf

②国内法によって保護対象となる権利

各国税関は国内法とＥＵ規則が重複する範囲ではＥＵ規則を優先して差止を行う。ドイツ国内法はこの場合、ＥＵ規則がカバーしていない範囲に対して適用される。ＥＵ規則に定められている対象権利であっても税関を通過もしくは密輸によって流通している商品の差止に関しては国内法が適用される（ＥＵ規則の適用は税関の監督下に置かれている商品のみ）。

具体的には、
・並行輸入、密輸入（Parallelimporte/Grauimporte）
・域内流通
またドイツ国内法だけが定めている権利は
・非登録商標（nicht registrierte Marken）
・実用新案保護及び半導体保護
である。

（ⅱ）差止方法

①ＥＵ規則に基づく差止方法

ＥＵ規則ではドイツ法による差押と異なり、権利所有者だけでなく、外国の権利所有者のドイツ支社や、ライセンス保有者による申立も認めている（ＥＵ規則２条２項の b）。これはドイツ法が、ドイツ国内の保護法規による保護の、国内での申請を前提とするのに対し、ＥＵ規則はＥＵ機関における保護権の登録なども前提としているためである。

②国内法に基づく差止方法

国内法による現行の差止制度は1990年の海賊行為に関する関係法の一括改正により整備されたものである。この一括改正の目的は、『製品海賊行為の追及を可能とすること』[249]とされており、差止自体よりもむしろ体系的・継続的な侵害行為の追及を目的としている。

差し押さえの申立を行うことができるのは原則として権利所有者であるが、権利者が国内に居住していない場合には国内においてドイツ国内の弁理士または弁護士を代理人に指定することもできる。

ドイツでは税関捜査局の機動チームが国内市場における権利侵害についても捜査を行う。

侵害確定の手続きは上記の場合、いずれの場合にも国内法の手続き（各権利法に基づく民事訴訟）に従って行われる。

国内法による手続きの最低要件は権利所有者による申請及び担保提供(銀行担保 Bankbürgschaft）である。申請が受理されている場合、管轄の税関署は権利の侵害が明白である場合、差止を実施する。「明白」という意味は、現場の税関職員が、疑いなく侵害が行われていると判断することができることが必要である。捜査や鑑定などの申請は税関では行うことはできない。

これはＥＵ規則による差止と異なる点であって実際の現場ではこの明白さの判断が最も困難な問題点とされている。税関は判断に際して権利所有者の立会いを要請することが多い。

権利侵害が明白な場合に、申立に基づいて差止の対象となる権利の一覧は以下のとおりである。

	商標	登録意匠	著作権	実用新案	特許
対象範囲	商標、商号（ブランドなど）	デザイン	文学、芸術作品、および学術研究成果、プログラム	器具、回路、素材	器具、回路、プロセス、素材、上記の応用
有効期間（保護期間）	基本的に無期限	最長20年間	著作者の死亡日から最長70年	最長10年	最長20年

[249] ドイツ製品海賊行為防止法の根拠Die Begründung zum deutschen Produktpirateriegesetz, Bl.f.PMZ 1990

効力の発生	登録または使用（表装権）	登録	作品の著作	登録	登録
登録の際の審査	内容的審査・実態	形式		形式	内容的審査
法的根拠	商標法（MarkenG）	登録意匠法（GeschmG）	著作権法（UrhG）	実用新案法（GebrM）	特許法（PatG）
差止方法に関する基準	一部をのぞき EU 規則	一部をのぞき EU 規則	一部をのぞき EU 規則	国内法	一部をのぞき EU 規則

ＥＵ規則に規定されている権利（商標、特許、著作権、共同体登録意匠、共同体登録植物品種、共同体原産地記載、地理的名称の記載に関する権利）の所有者は他の加盟国の税関に対する差止申請を行うことも可能である。この場合の申立は各国法に基づく手続きを踏む。

③国境差止（いわゆる「水際差止」）における特例
（Sonderfälle im Grenzbeschlagnahmeverfahren）

①、②の形式による差止のほかに、幾つかの特例が存在する。

（a）域内市場の通過、トランジット

税関は（ＥＵ規則２条１項に規定される）侵害品がドイツを通過して他のＥＵ加盟国に持ち込まれる場合や、第三国に輸出されるような場合に介入する権利を有している。税関は、申立によらず、通関検査の枠内で通過貨物の中に侵害の疑いのある商品を発見した場合、これを差止、更なる審査に付することができる。

この条項の実際の国内法化及び実際の運用についてはこれまでさまざまな意見が出されてきた。欧州裁判所ではこの点に関してこれまでに二つの重要な見解を出し、問題の解決を図っている。

・1999 年 10 月 14 日の判決 Rs C-223/98

判決理由においては、国内法と並存していた旧規則 EG Nr. 3295/94 においては複数の解釈の可能性の中からは、最も実効があると考えられるものを採用することが求められている。これは権利侵害商品をＥＵ域内市場から締め出すという同規則の意図が最優先されるということを示す。国内法がこの場合にＥＵ規則に実効面で制限を加えることは許されないとされた。

・2000 年 4 月 6 日の判決 Rs C-383/98

欧州裁判所は、EU 規則 EG Nr. 3295/94 （旧規則）が、第三国から他の第三国に輸出される侵害品が EU 域内を通過する場合にも適用されることを明確にしている。この様な場合にも一度域内に持ち込まれた侵害品が域内の市場での流通に持ち込まれる危険が常に存在することからこのような商品は輸入されたものとして扱われることになる。

また、いずれの場合にも権利所有者がＥＵ域内に所在するか差止申立人が域内にある場合に限られるものではない。欧州裁判所は権利所有者の所在地はＥＵにおける差止の手続きには意味を持たないことも強調している。

上記二つの判決の結論は新規則 EG Nr. 1383/2003 の施行の後もその法的効力に変化はなく、今後も域内通過商品に対する差止手続きに際して効力を発揮する。

ドイツの現行国内法では、この条項は条文化されていない。新商標法（1994 年）制定の際にも通過は明確にその対象外とされた。これまでのドイツ連邦裁判所の判例[250]では、純粋な運送行為（通過）と国内での一次停止の際における売却（国内流通）を区別し、後者は権利保護の対象とされてきたが、前者に対してはドイツ国内法は拘束力を持たない。しかし法案の根拠説明における例外としては、原産国及び輸出相手国の双方においても権利侵害となることが明らかである場合などが挙げられている（1996 年の法改正時の議論ではふたたび差し押さえの対象外とされた）。

法的問題としては、通関していない通過貨物はドイツ国内法の管轄外であるという法的原則と、侵害による損害を減らすという保護法規の目的のどちらを優先するべきかが判然としていないということである。

（b）観光及び郵便

観光および郵便に伴う営利目的での権利侵害商品の輸入もＥＵ規則および国内法による差止の対象となる。手続きはそれぞれの法規による通常の手続きと同一。ただし、個人輸入については例外がある。

（c）個人輸入

個人輸入品に関しては、税関は以下のような場合には差止などを行わない：

・輸入された商品が商業的な性格をもっていない

・貨物全体（すべての商品）の合計価格が 175 ユーロ以下である場合（原産国での購入価格）。

[250] 1957年1月15日連邦裁判決

・旅行者の手荷物として持ち込まれる場合

実際の判断に当たってはどの程度の量、価格や輸入の関与者その他の条件をもって商業的性格の輸入とするかの決定は困難を伴うがこれに関して明確な規則を設けることは不可能であり、税関職員にはそれぞれの事情に応じて事情を詳細に判断し個別に判断することが迫られる。

貨物の合計価格 175 ユーロを超える場合にはすべての模造品は没収の対象となる。

郵便貨物には上記の旅行土産に関する条件に対応する例外規定は存在しない。特定の貨物に含まれる商品のひとつが模造品である場合、貨物全体が差止の対象となる。

④差止申請

（a）ＥＵ規則による差止申請

ＥＵ規則に基づく、差止の実施には、差止実施申立及び産業上の権利保護本部（ミュンヘン市[251]、Zentralstelle Gewerblicher Rechtsschutz）による許可決定（stattgebende Entscheidung）が必要である。ある商品が知的財産権に対する侵害の疑いがあると判断される場合、権利所有者は差止の書面による申立を管轄の税関に対して行うことができる。

申立書には該当する商品に関する詳細な技術的説明、侵害の種類に関する記載及び権利所有者によって任命された少なくとも一人の代理人の連絡先が記載されていなければならない。

特定の発送物（または発送便）に対する差止の可能性は今後は国内法による差し止めの場合に対してだけ規定されることになる。ＥＵ規則による処分で申請を撤回した場合、申請も新たに行う必要がある。

（b）国内法による差止申請

所定様式による知的財産侵害品の取締りを求める申立を行う。税関によると、所定書式の使用は義務付けられておらず、任意である[252]。国内法による申請には書式 0132 を使用することができる。

---

[251] 税関刑事捜査局によると、ニュルンベルクではなく、ミュンヘン市にある、ニュルンベルク税務監督局のミュンヘン支所。

[252] http://www.zoll-d.de/b0_zoll_und_steuern/d0_verbote_und_beschraenkungen/f0_gew_rechtsschutz/a0_marken_piraterie/c0_antrag/antrag_national/index.html

【書式 0132】

http://www.zoll-d.de/e0_downloads/b0_vordrucke/a0_vordruckgesamtliste /0132_beschlagnahmeantrag.pdf

【添付書類】

登録権利の認証謄本（著作権、使用による商標権*の場合は、宣誓供述書*）または認証抄本（裏書が必要）。

⑤担保提供

ＥＵ規則	特段、規定無し。 ただし、ドイツ国内での運用に当たっては税関管理地域以外の場所に存在する商標侵害品の差押を目的として、商標法の規定による申立が併用されることがほとんどであるため、原則としてドイツ法による担保提供に関する規則が利用されている。
国内法	銀行保証状（通常、10,000～20,000 ドイツマルク） ドイツ国内法による差止の申立には銀行保証状の形式による担保の提供が必要である。この手続きには書式 0134 を使用する。 【書式 0134】 http://www.zoll-d.de/e0_downloads/b0_vordrucke/a0_vordruckgesamtliste/0134_gewerbl_rechtschutz.pdf 担保額は該当する権利の種類（例えば著作権法による差押では、該当する権利の保護が成立しないリスクが商標の場合よりも大きい）、予想される侵害貨物の大きさ、申立人によって異なる。担保金額の決定は産業権保護本部（ZGR）の裁量に任されている。 基本的には、担保は輸入者にとっての保険の意味を持ち、誤謬による申立であったことが後から判明した場合に申立人に対する輸入者の補償請求を充当できる金額が要求される。保障金額の充当以外に、提供された担保は申立人が負担するとされている差押費用[253]（倉庫保管料、保管地までの搬送費用など、税関費用規則 Zollkostenverordnung12 条 2 項および行政費用規則 Verwaltungskostengesetz10 条 1 項）の負担にも充てられることがある。 これまでの実例では担保額は 1 万から 2 万 5000 ユーロ程度であった。

[253] ただし、EU規則では保管・処分などにかかる費用以外の手続き費用は徴収しないこととしている。

⑥有効期間

ＥＵ規則	１年（延長可能）以内：差止申請が有効である期間の開始及び終了は管轄する税関が定める。（8 条 1 項） 管轄の税関署は、差止を実施する期間を決定する。この期間は、最長で 1 年間までとすることができる。差止実施の決定については該当する加盟国（一国または複数）の各税関に通知される。各税関では、差止に関する更なる情報を請求することができる。
国内法	特に短い有効期間が申請されない限り*原則として 2 年間*（商標法 148 条 1 項 1 文、特許法 142 条 6 項など）。申立の繰り返しは可能。

⑦被申立人（予想される輸入者）の把握

差止または留置の執行は権利所有者及び通関申請者または商品の申請者に通知される。それと同時に、税関は権利所有者に差し止められた商品の量と種類について情報提供を行うことができる。権利者はこれに加えて通関申請者、発送者または受取人や原産国などに関する情報の提供を申請することができる。権利所有者が、税関を通じて申請者、商品の占有者または所有者の名及びその他のデータを取得した場合、権利所有者はＥＵ規則 13 条に規定されている手続き（民事訴訟による侵害確定）を開始しなくてはならない。

⑧申立の受理の際の被申立人（予想される輸入者）からの反論の余地（不服申立等の機会）

（a）ＥＵ規則による差止に対する不服申立

留置及び差止は税関による仮手続きであるため、通常の税関による通知と同様に不服を申立てることが可能である（税関コード[254]245 条、納税規則[255]347 条以下）。不服申立の期限は留置または差止処分の公表から１か月以内である。

254
http://europa.eu.int/eur-lex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31992R2913:EN:HTML
255 http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/ao_1977/gesamt.pdf

不服申立が行われた場合に審査されるのは、留置または差止の前提条件がそろっている「有効な差止申立」が提出されているか、該当する商品が申立された商品に含まれるか、申立てられた対象権利についての差止であるかどうかだけである（手続き上の不備の再確認）。

（b）ＥＵ規則 11 条に基づく処分（簡易廃棄処分）に対する不服申立（Einspruch）（参考）

ＥＵ規則 11 条の簡易廃棄処分ついては、被申立人が処分に不服がある場合、そのことについて明確な申立を行わなければならない。それ以外の場合には税関によって廃棄処分に同意したという判断がなされる。

不服が申立てられた場合には法廷における侵害確定手続きが実施されることになる。ドイツでは今のところこの手続きは存在しないため、ＥＵ規則による手続きでは上記の形式的な審査以外には税関段階での不服申立を行うことはできない。

（c）国内法による差止もしくは没収に対する異議申立

異議申立（Widerspruch）は権利侵害に関連して最も頻繁にとられる手続きである。異議申立は、各権利の保護について定める法律の規定によるものである（特許法 142a 条３項及び４項、実用新案法 25a 条３項及び４項、植物品種保護法 40 条３項及び４項、登録意匠法 56 条、商標法 147 条、著作権法 111 ｂ条３項及び４項）。

差止に対する異議申立は、差止通告の到着後２週間以内に行う必要がある。異議申立があった場合、税関は権利所有者に対してそれについて伝え、当該貨物について差止申立を維持するかどうか速やかに連絡することを求める（商標法 147 条２項）。権利所有者はその決定をファックス文書の送付によって税関に対して確認しなければならない。権利所有者が、差止申立を維持する場合、２週間以内（さらに２週間計４週間まで延長可能、商標法 147 条３項及び４項）に、裁判所による執行可能な決定（当該貨物の保管または処分制限を含む決定）を提示しなくてはならない。この決定に基づき税関では必要な措置（保管措置など）を講じる。通常、上記の裁判所による決定は仮処分であるため、税関ではこの段階で最終処分（没収や競売）を行うことはできない。２週間または４週間以内に裁判所の決定が提出されない場合には差止は解除される。

裁判所が保管を決定した場合、税関は本裁判によって貨物の処分が正式に決定するまで貨物を保管しなければならない。

この場合に発生する保管費用は倉庫料として、権利所有者が負担する。このため権利所有者にとっては本裁判を迅速に終えること、または侵害者と裁判以外の方法で問題を解決する（侵害品の放棄に関する合意及び異議申立の取り下げなど）ことが重大な関心事となる。

（d）裁判所の判断を求める申立および不服申立

被申立人は差止または留置の執行に関する通知から２週間以内に、科料手続（Bußgeldverfahren、法的根拠：公共秩序法（Ordnungswidrigkeitengesetz、OWiG））の中で留置及び差止に対し裁判所の判断を仰ぐことができる（登録意匠法 57 条 2 項、商標法 148 条 3 項）。

差止に対する判断申立は『裁判所による判断を求める申請』がこれに当たり（公共秩序法 62 条）、地区裁判所（Amtsgericht）がこれを担当する。この申立に対する判断に不服がある場合には直ちに上級地方裁判所（Oberlandesgericht）に抗告を行うことができる（登録意匠法 57 条 2 項、商標法 148 条 3 項）。

また、没収に対しても公共秩序法 87 条以下に基づいて不服申立を行うことが可能である。この方法によると異議申立の場合とは異なり、輸入者が審査手続きの主導権を握ることが可能となる。

⑨法的根拠

（a）ＥＵ規則

ＥＵ規則は簡易廃棄処分及び民事裁判による処分の決定を定めているが、ドイツでは民事による解決法（侵害確定及び損害賠償）のみ利用可能。

（b）国内法（各権利に関する法規、前述。）

国内における手続きに関しては、各権利に関する法の税関による処分に関する条項が定められており、これに続いて異議申立の規定（内容は前述のとおり）が存在する。公共秩序法のリンクは以下を参照。

http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/owig_1968/gesamt.pdf

（ⅲ）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立の受理を判断する際の税関の役割

①対象権利に対する申立の対象製品の侵害、非侵害についての実質的審査

（a）ＥＵ規則に基づく税関の実質的審査

ＥＵ規則では知的財産権に対する侵害の認定は、侵害の疑いのある商品が発見された加盟国の法規によって定めることとのみ定められている。

過去の規則においては、税関にも決定機関としての性格が与えられていたが、新規則では疑義がある場合の差止だけが任務として課されており、侵害は民事裁判によって認定される（参考）。

申立の受理は産業権保護本部が実施する。新規則においては、ＥＵ域内法の実効面での調和をも図るため、申立書式は域内共通の書式となった。このような内容的な統一によって申立の受理・不受理の判断における公平性がある程度確保されることになる。不受理となるのは、おもに形式的な不備、それに侵害品の判断に十分と判断されるに足りる識別情報が申請書類に含まれていない場合である。

申立が受理されると、同機関は国内の各税関及び各税関捜査局に侵害品に関する説明を送付するとともに受理については連邦財務省が公表する。差押の申立の受理の際には侵害の有無に関する法的に拘束力のある判断は行われない。このため差押え申立に際しては、申請者が差押によって生じる結果について責任を負うことを文書で確認することが求められている。

ＥＵ規則では知的財産権に対する侵害の認定は、侵害の疑いのある商品が発見された加盟国の法規によって定めることとのみ定められている。

（b）国内法に基づく税関の実質的審査

特許侵害品の場合、侵害貨物・侵害品をみただけでは判断できないことが多いため、申立人による、侵害貨物の形状、種類、着荷予定日などについての情報提供により差し押さえることになる。

申立人が侵害品の差止を求める際には税関に対し、識別（判別ではなく）に必要な情報（具体的には、以下が有用な情報とされている）を提供することが求められている。

・同梱されている書類
・梱包材

・取扱説明書
・正規輸入品もしくはオリジナル商品の通関が特定の税関に指定されている場合にはその旨
・輸入経路の詳細（通関書類に記載されているオリジナル商品もしくはすでに判明している侵害品の原産国、メーカー、輸出者、輸入者、輸送業者、販売会社、仲介者、受取人）
・正規商品の価格（侵害品の価格は多くの場合、正規商品の割引価格すら下回るため）

以上に見るように、基本的には侵害品の認定ではなく、国内で侵害品の存在が確認され、特定貨物・侵害品を対象に差止を行うのが水際差押の目的である。このため税関では侵害・被侵害の判断ではなく、その物品が申立の対象物であるかどうかを判断している。侵害の有無は権利所有者またはライセンス所持者が、販売権やライセンスの付与、特定の税関の経由などといった情報により多くが特定できると考えられている。

②対象権利に対する抗弁事由（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）の考慮

権利の有効性、先使用については特許裁判所において争うことができる。

権利の譲渡に伴う権利の消尽は、ライセンス契約などに関する民事裁判がその対象である。いずれの場合も差押後の民事訴訟もしくは特許・商標訴訟によって争われるものであるため、申立受理の判断には影響を及ぼさない。

（ⅳ）申立の受理、不受理に係わる不服の機会の有無

申立の取り扱いに対する不服は行政裁判によって提起することが可能である。実効性は他の行政裁判に同じである。

（ⅴ）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立を受理、不受理の判断を30執務日以内に申請者に内容を通知することについて

30執務日以内とした経緯については、特段の情報は得られなかったが、３０日を越える場合の特例としては、申立人が外国に所在する場合や不可抗力による遅延などが挙げられる。

（ⅵ）ＥＵ規則第６条の差止申立の申請に係わる以下の点について

①相手方（輸入者）が被る損害等に対して責任を負う確約書の添付の義務付け

ドイツ国内でも担保提供とともに義務付けられているが具体的な手続きは不明である（担保提供に関する項目を参照）。

②「損害」の範囲

差止申立の際の担保提供書式には具体的な内容は規定されていない。しかし、同書式には、申立人が誤謬による申立によって輸入者に損害を生じ、申立人が破産手続きを行う場合には損害を受けた輸入者に対し優先的に損害賠償を行うことを保障するとしている。

損害額は差止後の民事訴訟によって確定される。

（３）疑義貨物の留置（通関停止）

（ｉ）職権による留置（暫定）

①ＥＵ規則に基づく実施

ＥＵ規則４条は税関が通関業務または税関検査の際、特定の商品に対して知的財産権侵害の十分な疑いを持った場合、職権に基づいて、事前の申請（一般申請、有効期間１年）及びZGR（産業権利保護本部）による許可なしに３執務日までの期間、留置または差止を行うことができると定めている（差止（Aussetzung der Überlassung、AdÜ）は通関申請が受理された場合に行われ、それ以外の場合はすべて留置（Zurückhaltung、ZvW）が適用される）。権利所持者にこれについて通知するため商品の引渡しを停止もしくは差止ることができる。

権利所有者は、この期間が過ぎる前に税関に対する差止申立を行わなければならない。この申請は、いわゆる有効期間一年の「全般申請」の形（Globalantrag）、または特定の件に関する個別申請の形で提出することができる。通常、このような措置がとられた場合には権利所有者にはZGR職員が電話によって連絡を行い、必要な措置について説明を行う。

申立が行われた後はＥＵ規則４条に基づく通常の手続きに移行し、商品の検査が行われる。この場合の差止期間も10執務日間である（延長した場合は最長20日まで）。税関は国内の法規に基づき、権利所有者による詳細な情報の提供及び捜査への協力を要請することができる。これに続く手続きに際して、権利所有者

または差止申請者はＥＵ規則 11 条に基づき、簡易廃棄手続きに基づいて商品の廃棄を求めるか、法的手段に訴えるかを選択することができる（簡易廃棄手続きについては、前述の関連箇所を参照）。

②ドイツ国内法に基づく実施

職権による差止の規定ない。

（ⅱ）申立による留置

ＥＵ規則	10 日間の留置（さらに 10 日間延長可）が可能。ただし、腐敗しやすい物については 3 日間のみ。
国内法	2 週間の留置が可能。

（ⅲ）留置（通関停止）期間経過後の措置

①ＥＵ規則に基づく実施

現行の手続きでは、差し止めまたは留置に関する通知の到着後、権利者は 10 執務日以内に権利侵害を確認する民事訴訟手続きを開始しなければならない。上記、10 日間の期限は、担当する税関によって、最長 10 日間まで延長することが可能である。腐敗しやすい商品についてはこの期限は最長 3 執務日とする。差止期間もしくは、法的手続きが開始されると該当する商品は没収（eingezogen）される。この没収処分に対しても異議を提出する可能性は設けられている（前述）。没収が法的に確定すると、その商品は廃棄処分される。商品の引渡しを目的とした、権利所有者と申請者、占有者もしくは所有者との合意はＥＵ規則では想定されていない。

権利所有者が訴訟手続きを行わず、所有権者の異議申立によって商品が引き渡された場合、その後、差止申請が有効である期間中、税関はその商品に関する差止を行わないことになる。この条項への違反が差止申請者によって再度繰り返された場合には差止申請の延長は拒否される場合がある。

各権利について定める法規則には刑事罰に関する規定もあるが、実際の権利侵害事件では、そのほとんどが民事上の扱いとなっている。

加盟国は国内法規及び権利所有者の同意に基づいて、税関が該当する商品の廃棄処分を行う簡易手続き（*ein* vereinfachtes Verfahren）を執行することができる（ＥＵ規則 11 条）。この処分の前提は、権利所有者が、税関の監督のもとにおける廃棄処分の責任を負うこと及び費用の負担に同意することである。この処

分を実施する際、まず権利所有者は当該商品が所有する権利を侵害していることを確認する文書に署名しなければならない。さらに、通関申請者、商品の占有者（Besitzer）または所有者（Eigentümer）に対して、廃棄処分に同意することを証明できる形で要求する必要がある。これによりまず、権利所有者には、通関申請者、商品の占有者または所有者の同意書を提出する義務が課せられるが、要求を受けた当事者は、税関に対して直接同意書を提出することも可能である。廃棄処分に対する明確な拒絶がない場合にも、同意は与えられたものとみなされる。廃棄に対する抗議があった場合には裁判による侵害確定が必要である。

しかし、ＥＵ規則による簡易処分手続きは現時点ではドイツ法に存在しない（前述）ため実効性を持たないが今後、国内での実施に移される可能性がある。

②ドイツ国内法に基づく実施

一定の期間中に権利侵害が確認されなかった場合には必要な通関条件が満たされた後に差止は解除される。腐敗しやすい商品については短い確認期限が設定されている。

（ⅳ）留置継続の条件

ＥＵ規則	裁判所手続の開始。
国内法	・裁判所への申請済の立証 ・執行可能な裁判所の決定の提出（2 週間以内（さらに 2 週間延長可））

（ⅴ）当事者への通知（権利者および輸入者）

ＥＵ規則	・権利者 ・輸入者、輸出者又は保有者 （①物品の留置、②数量、③性状、④更に権利者の要求により、判明している範囲で以下通知。 a.（輸入等）委託者、受託者。 b.通関業者又は保有者の氏名（名称）及び住所、 c.物品の原産地または出所）
国内法	差押の事実を以下の通知。 ・対象物品の処分権限を有する者 ・差押申請者（差押申請者には、さらに①対象物品の処分権限を有

	する者の氏名及び住所、②商品の出所、数量及び保管場所、を通知）

（vi）疑義貨物の留置の際の当事者の係わり

①申立人からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響

ＥＵ規則による差止の際には、疑義があることがすでに差止の要件となりうるため、申立人（費用負担者）に対して、差止決定の対象物品が、申立の内容に合う侵害品であるかについて意見聴取を実施することがある。

②被申立人（輸入者）からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響

被申立人は、差止が行われた後に通知を受け、また差止後に被申立人となるため差止に対する影響力は持たない。差止の継続またはその結果については異議申立（前述）を行うことが可能。

（vii）ＥＵ規則における現物調査及びサンプルの提供に基づく分析について

①具体的手続き及びその流れ

権利者の手続きの軽減及び分析のため、税関は権利者の書面による申請に基づいて見本または、試料を提供することができる。情報の提供とサンプルの提供に関する申請は差止の申立とは別に管轄の税関に対して行われるが、全般申立（個別の侵害に対してではなく、最長申立有効期間に関する申立[256]）の時点で行うことも可能である。すでに受理された申立に関するサンプル提供の追加申請はいつでも行うことができる（これには「税関署の差止処分に関する追加申請書式」（Zusatzanträge zum Antrag auf Tätigwerden der Zollbehörden gem. Art. 5 VO (EG) Nr. 1383/2003″(Vordruck 0133)）を利用することができる。

【税関署の差止処分に関する追加申請書式のリンク】

http://www.zoll.de/e0_downloads/b0_vordrucke/a0_vordruckgesamtliste/0133_antrag_taetigwerden.pdf

[256] EU規則では原則的には、個別の差し押さえではなく、特定権利について一定期間の差し押さえ申立を想定しているため、この記述は税関が職権による差し押さえを行った場合を意味する。

②被申立人（輸入者）の立会いの有無

ＥＵ規則	ＥＵ規則（９条３項）には差止を行った税関は申立人及び差止の当事者が商品を検分する機会を与えることができると定めている。 立会いは申立人がその申立の主張に間違いが無いことを確認する手続きとしてのみ予定されている。
国内法	ドイツ国内法ではこうした規定は存在しない。

③疑義貨物に関して被申立人（輸入者）が保有する営業秘密の保護の遵守と法的担保

特許法 25 条 a２項、商標法 146 条２項には営業上の秘密または企業秘密が侵されない場合には検分を行うことができるとする留保条件が設けられている。

（ⅷ）ドイツ特許法 142a 条の「本法に基づいて保護されている特許を侵害する製品が輸入又は輸出される場合は、当該特許についての権利を有するものが保証金を積んで請求することにより、権利侵害が明白である限りその製品は税関に押収される」とする規定について（商標法 146 条も同様に規定）

①「権利侵害が明白である場合」という要件の示す範囲

明白性に関する規則面での一義的な定義は無く、また条文化は不可能であると考えられている。明白さの判断は、それぞれの職員の経験に基づく個別の判断に重点が置かれている。実際の判断では申立を行った権利所有者に協力を要請することが多い。権利所有者はこのため、すでに申請の時点で、税関職員が権利侵害を疑いなく判断できるような説明を添付する必要がある。このような説明が存在しない場合、税関では差押を実施することはできない。説明以外の補助的手段としては、判断に必要な場合に税関が問い合わせることができる国内の鑑定人（Sachverständige）を指名しておくことも有用である。

『明白』な侵害を認めるに足る説明とは物件の形状や構造といった説明に限られるものではなく、特定の事情（原産国や販売経路）に関する説明が明白さの根拠と認められる例もある[257]。

また、明白であるという条文は必ずしも誤謬を許容しないものではなく、特許法 142 条 a5 項および商標法 149 条には申立人の誤った主張に基づいて差止が

[257] Johannn Pitz, Patentverletzungsverfahren – Grundlagen-Praxis – Strategie, München 2003

実施された場合には、申立人は、所有権利者に対してこれによって生じた損害を賠償する責任があると定められている[258]。

②ＥＵ規則が適用される場合にも①の要件は適用されるのか

ＥＵ規則では差押に際し、前提条件として明白さを要求していない。このため引き渡し停止は疑いが生じた時点で実施可能である。その後、没収・廃棄もしくは通関に至る過程についてはＥＵ規則とドイツ法とでは規定が異なる（前述）。

（ix）ドイツにおける使用による商標権(いわゆる表装権:Ausstattungsrecht)について

ドイツ商標法では、その保護手続きにおいては、使用によって生じた商標と、登録商標の区別を行っていない。

使用による商標権の発生には、事業における特定の領域における使用によって知名度を有していることが前提となる（商標法 4 条 2 項)。この条項に基づいて、先使用権を主張する商標使用者はドイツ国内において他者がその商標を使用することを禁ずることができる（14 条)。使用商標となっている商標の登録を他者が行なった場合、51 条の「先使用権の存在による無効」によってこの登録は無効となる。逆に先使用権を有する権利者が、長期間にわたってその商標を事業に使用していない場合には使用差止もしくは他者の商標侵害によって発生した損害に対する損害賠償請求権が喪失することがある（25 条)。

（４）裁判所の役割

（ｉ）疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断

侵害の判断がどの時点で下されるかに関しては法的解釈に問題が存在している。財務省（税関）の解釈では差止に当たって、税関は侵害の有無についての『判断』を行い、決定を下すとされている。一方、厳密な法解釈では、差止に関しても侵害の有無の判断はあくまで民事訴訟にゆだねられていると考えられている。

[258] 上記Pitzでは明白性（Offensichtlichkeit）を十分な疑義（hinreichender Verdacht）とも表現していることから一義性（Eindeutigkeit）とは異なり、この語は厳密さを要求していない。

実際の現場では上記二つの解釈の相違にもかかわらず、税関は申立人の協力によって侵害の有無の判断を行い、差止を実施している。裁判所による決定はその後、税関の判断によって発生した結果について民事訴訟によって確認するという形になっている。

このような現実的な取り扱いは、民事裁判に持ち込まれる侵害の件数（1999年の連邦政府報告では５％程度）を大幅に減少させることになり、効率化に貢献しているとされる。

【管轄裁判所】

特許法 143 条 1 項及び商標法 140 条 1 項により、係争額の多寡にかかわらず州裁判所（民事）の管轄とされている。

①仮処分申請における判断

仮処分の決定に際しての判断は厳密な証明ではなく、当事者の主張の信憑性が問われる。信憑性の判断に際して、当事者は通常の民事訴訟において許されているすべての手段を利用することができるほか、当事者または弁護士の宣誓供述書、他の訴訟や手続きにおける判決や決定の提出、官庁などの報告などを利用することができる。

判断は通常の場合、弁論に基づくが、申立を却下する場合もしくは緊急の場合にはこれを省略することが可能である。弁論に基づく判断は判決、これに対して弁論によらないものは決定となる。

②民事訴訟における判断

（通常の権利侵害に関する裁判と変わるところは無い）

民事裁判では、訴状において保護範囲を規定することが必要である。権利保護の範囲が決定した後、その範囲の中で侵害の事実を確認することが必要である。差止の申立人が原告である場合、通常は侵害品の見本、サンプルや鑑定結果などを利用した侵害の物的証拠を示すのが普通である。この場合、争点は侵害品の特徴に絞られる。権利侵害に関する裁判では侵害品と正規の商品を比較するためのサンプル入手が困難もしくは比較のための準備が不可能または不完全である場合には、原告側に困難が生じることがある。

③対象権利に対する疑義貨物の輸入者等からの抗弁（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）に対する判断（通常の権利侵害に関する裁判と変わるところは無い）

抗弁の可能性としては次のようなものがある。

・訴状及び訴訟手続きの形式上の不備
・二重保護の禁止[259]
・故意の侵害の不成立
・訴状に記載された侵害内容に対する反論
・ライセンス契約の提示
・先使用

④疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断に加え、輸入禁止の判断

原告が不作為請求を行い、侵害が認定されれば輸入禁止命令が下される。

（ⅱ）裁判管轄の決定について

EG44/2001『民事及び生じ事件に関する裁判管轄及び判決の承認・執行に関する 2000 年 12 月 22 日の理事会規則 44/2001 号』（ドイツ語略称：EuGVVO）に関連した、国際的な侵害裁判における管轄の問題は重要である。国際的な権利侵害裁判においては欧州域内の他の国（特に審理が長くなることが予想される国）において（敗訴する恐れのある）被申立人が同じ案件に関して消極的確認訴訟（negative Feststellungsverfahren）を起こす方法が被申立人による典型的な防衛手段になりつつある。この規則によると、当事者及び案件が同じ場合、域内において起こされた訴訟の管轄裁判所が決定するまでの間、審理を行わないことになっている（同 27 条）。管轄権の決定は、確認・否認のいずれの訴えであっても、先に訴えが出された裁判所が行うことと定められている（基本的には最初に訴えが出された裁判所が優先的に扱うため、侵害者は自己に有利な国の裁判所に訴えを行うことになる）[260]。長い場合にはこの管轄権確定の手続きに数か月から数年が経過することがあるため、そのような場合には、被申立人にはこの時間を利用して生産手段や販売ルートを変更することができる可能性が生じることになる。ただし、後から訴えを受理した裁判所の仮処分許可の権

[259] 判例： LG Düsseldorf, GRUR Int 2002, 157, 160ff, LG Düsseldorf, GRUR 1993, 812, 815

[260] デュッセルドルフ州裁判所の決定LG Düsseldorf vom 27.1.1998, GRUR Int. 1998, 804f - Impfstoff I

限（31条）は27条によっても否定されていない[261]。このため、申立人はこのような場合、まず仮処分を申立侵害防止の実効を狙う方法をとるのが一般的である。

このような経緯を経て、侵害訴訟では差止が通知された時点で訴訟を起こす傾向が増している[262]。警告を行う場合にも、警告から訴えを起こすまでの期間として数時間程度で十分とみなされている。直ちに訴訟を起こす場合には民事訴訟法93条の訴訟費用に関する規定[263]によって生じるリスクも考慮する必要がある。

このＥＵ規則では決定に要する期間を制限する仕組みは予定していない。これはＥＵ加盟各国の裁判権を平等に扱うための措置である。このような裁判遅延を阻止する可能性としては外国における先行訴訟が不適切に（unzumutbar）に遅延することが予想され、かつ相手方がその遅延の悪用を意図していると判断される場合には、先行する並行訴訟は無効となる例もある[264]。

内容的管轄に関しては、知的財産権に関する紛争においては州裁判所の民事法廷が一括して担当するため、管轄についての争いは発生しない。場所的な管轄は州ごとに権利ごとの管轄裁判所が指定されている（上記の国際侵害裁判の場合ではなく国内での管轄)。複数（民事訴訟法 12 条）のこれら裁判所の中では原告に裁判所の選択権がある（民事訴訟法 35 条)。

①商標侵害に伴う民事訴訟の手続き

商標侵害に伴う民事訴訟の手続きは、警告（Abmahnung)、仮処分（einstweillige Verfügung)、訴訟（Klage）の手続きを踏む。

(a) 警告

警告段階では、商標権の侵害に対する抗議を行い（不作為請求)、一定期間以内に不作為（Unterlassung）を約束する文書（侵害行為中止宣誓書 Unterlassungserklärung）の提出を求めることができる。宣誓書の内容が不完全である場合、または要求する文書が期間内に提出されなかった場合には民事訴訟手続き（通常は処分が急がれるため、仮処分を申請の後、訴訟手続き）を

[261] デュッセルドルフ州裁判所の判決LG Düsseldorf Urt. vom 8.7.1999, GRUR 2000; 692 NMR - Kontrastmittel, ハンブルク州裁判所の判決LG Hamburg, Urt. vom 22.4.2002, GRUR Int. 2002, 1025 - Seifenverpackung

[262] J. Pitz, Patentverletzungsverfahren, München 2003

[263] 民事訴訟法93条「被告がその行為によって訴訟の提起を促した場合を除いて、訴訟費用は原告の負担とする。」

[264] デュッセルドルフ州裁判所の判決LG Düsseldorf, Urt. vom 19.12.2002, InstGE3, 8, - Cholesterin-Test

開始することができる。

（b）仮処分手続き

仮処分手続きに際しては、不作為請求と平行して、侵害品や製造施設に関する情報通知（商標法 19 条、Auskunftserteilung）及び廃棄処分請求（Vernichtungsanspruch）を確実に行うための保管（Verwahrung）または差押（Sequestration）を申請することができる（民事保全）。仮処分申請には裁判所が、侵害が明白であると認めるに足りる説明が必要であり、このために申立書には宣誓供述書が添付される。費用弁済請求権（Kostenerstattungsanspruch）を暫定的に確保するため、侵害者の動産または不動産に対する物件仮差押命令（dingliche Arrestbefehl）発令を申請することも可能とされている[265]。仮処分の執行に際しては被請求人に対する聴聞は行われない（ただし、侵害が明白と認められる十分な理由が無い場合には被請求人に対する聴聞が行われることもある）。

仮処分の対象となっている案件に関して、係争終結の届け（終了通知、Abschlußerklärung）がない場合は、仮処分命令は随時取り消される怖れがあるため、権利者は訴訟手続きを開始する必要がある。

（c）商標権侵害に関する訴訟

商標権侵害に関する訴訟では、不作為請求、商標法 19 条及び民法 242 条に基づく通知請求（侵害品の産地、販売経路などに関する情報提供の義務）、廃棄処分請求、損害賠償請求または不当利得返還（Bereicherungsherausgabe）の請求及び判決の公開請求などを行うことができる。

商標侵害に関する民事訴訟においてはドイツ商標法が明白な侵害だけを差止の対象としているため、商標の使用を権利所有者が認めたか否か（商標法 14 条 2 項）または該当商品が権利所有者自身によって販売経路にもたらされたか（商標法 24 条）だけが争点となる。この場合の立証責任は、侵害者側にある。

侵害が確定した場合には損害賠償の請求が行われることになる。

また、侵害者（非請求人）が侵害行為中止宣誓書に署名をした後に、さらに権利侵害を行った場合には、行為中止宣誓書の署名の際に当事者間で定められる契約に従って損害賠償を請求することができる。

---

[265] Alexander Gaul, Die Durchsetzung markenrechtlicher Ansprüche gegenüber Produktpiraten, München 2003

②特許裁判所

特許裁判所は特許及び商標の登録にかかわる係争のみを担当している（特許法 65 条「特許裁判所の管轄」、商標法第５章「抗告」に記載)。

③刑事訴訟

刑事訴追に関する条項は、原則的には権利侵害すべてに適用されるが、実際の訴追は申立があった場合または、侵害が公共の利益を大幅に損なう恐れがある場合にのみ行われる（特許法 142 条４項、商標法 143 条４項、著作権法 109 条)。

さらに、訴追申立があった場合にも、商標法の上記の条項による訴追申立は私訴対象犯罪として扱われるため（刑事訴訟法 374 条１項)、公共の利益に一致すると判断された場合にのみ検察による起訴が行われる（刑事訴訟法 376 条)。

上記の条件が満たされている場合、商標権侵害では故意に商標権を侵害したものは３年までの自由刑または罰金刑に処すと定められている（商標法 143 条１項)。また、侵害者が、営業として（gewerbsmäßiges Handeln）商標権の侵害を行った場合には５年までの自由刑もしくは罰金に処せられる。この場合には営業としての侵害行為自体が立件の前提となるため、被侵害者による申立の必要はなく公犯罪として、捜査官の職権による訴追が可能である。また、処罰が決定し、被侵害者による申請があり、これに相応の理由があると認められる場合には処罰についての公表を行うことが可能である。また商標権の侵害は、商標法 143 条に基づく訴追だけでなく、不正競争に関する法律（Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb）による処罰の可能性も存在する。具体的には同法４条（不正広告 strafbare Werbung)、15 条（業務上の誹謗 geschäftliche Verleumdung)、17 条（企業及び営業上の秘密の漏洩 Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen)、18 条（見本の経済的利用 Verwertung von Vorlagen)、納税規則（Abgabenordnung AO）372 条（輸出入禁止違反 Bannbruch）374 条（脱税 Steuerhehlerei)、刑法（Strafgesetzbuch StGB）258 条（強制執行妨害 Strafvereitelung)、263 条（詐欺 Betrug)、などの罰則がこれにあたる。さらに、権利所有者と侵害者の間に事業場の関係が存在する場合には刑法 266 条(背任 Untreue)、不法に使用されている商標に対する証明などを付した場合には 267 条（公文書偽造 Urkundenfälschung）の適用が考えられる。

商標法に対する違反において、訴追の対象となるのは、不当に商標が使用されている商品及びその製造設備である(刑法 74 条１項及び商標法 143 条５項)。刑事訴追による没収には故意の侵害及び、この件に関して侵害者または関与者に少なくとも限定責任能力（verminderte Schuldfähigkeit）が存在することが

前提となっている。さらに、決定の時点において、その商品が侵害者の所有物または侵害者が処分権を有すること、または状況に応じて公共に危害を与えるもしくはそのような行為に用いられる危険があること（例：不正な表示が用いられている医薬品、農薬、医療機材、航空機・車両の部品など）が必要である（この場合には行為者に責任が無い場合にも没収は可能。例えば、処分の時点での所有者が誤った商品を購入した場合)。没収された商品の所有権は国（税関）に移され（刑法 74e 条 1 項)、国は定期的にこれらの商品を廃棄処分に付している。

上記に述べた没収の前提条件が存在していると捜査管轄の官庁[266]が判断する場合、この官庁は商品の差止を行うことができる（刑事訴訟法 111b 条及び c)。さらに刑事訴追のための証拠となる物品の保管を行うことも可能である（刑事訴訟法 94 条の 1 項)。また、保管者に係争物を引き渡す意思が無い場合には同条 2 項による差押もできることとされている。

（iii）裁判費用について

公的費用及び弁護士費用等についても、民事訴訟手続きと異なるところは無く、係争額によって決定される。係争額は、原告がまず推定額を算定し、後に正式な額が判決で決定される。決定は、該当する権利の重要性、有効期間、侵害の範囲などによって決定される。

（iv）ＥＵ規則第 13 条に規定される裁判所への訴訟の提起までの期間 10 ないし 20 執務日と実際の裁判の期間について

①立法時に１０ないし２０執務日と規定された経緯

差押期間を侵害の有無の確認及び訴訟手続き開始の準備期間としているため同じ期間が設定されている。

訴訟開始手続きの準備期間がそのように設定された経緯及び20執務日を越えるケースの有無と、越えるケースと遵守されるケースとの割合等についても、特段の情報は得られなかった。

②延長される可能性の有無と延長される場合の条件

民法上の規定（民法 121 条）に準拠して、故意の遅延は許されないとされて

[266] 通常、税関捜査局

いるため、不可抗力による延長はありうる。

③裁判所での訴訟の提起から判決までの期間の規定はない。

（ｖ）裁判所の判決を争う方法（上訴等）については、通常の民事手続きと同様である。

（vi）水際差止に係わる裁判（認定手続における権利侵害）と国内の民事裁判（権利侵害）との関係について

水際差止の裁判管轄は民事裁判所（州裁）であり、先に訴訟が提起された裁判所に管轄権が発生するため並行審理はありえない。ただし、仮差止申立による手続きと民事訴訟が並行することはありうる。これは本訴訟と仮処分に関する判断は独立に行われることができるからであり、最終処分は本訴訟によって決定する。ＥＵ規則及びドイツ国内法では、民事訴訟による係争解決を前提としているため並行審理はない。(『裁判管轄』の項参照）法的根拠としては、ＥＵ規則 10 条、裁判管轄に関するＥＵ規則である。

（５）税関における疑義貨物の侵害の認定

（ｉ）税関における疑義貨物の発見に係わる具体的な手続き

	ＥＵ規則	国内法
審査期間	30 日以内	税関では、審査は行わない建前となっている。基本的には侵害に一定の明白さが要求されているため。疑義のある場合に差押が可能なのは EU 規則に拠る場合のみで、この様な場合（職権による通関停止）及び事前の申立による差止に際しては、申立人の意見を聴取することがある。
料金	無料	無料

		2005年3月1日以降は、差止手続きにかかわる費用（倉庫費用などの実費はこれに含まれない）は徴収されないこととなった。
現物調査	可能 （申立人及び税関での通関等の手続の関係者）	営業上の秘密の侵害とならない限り可能（特許法142a条2項、商標法146条2項）。
サンプル提供	可能 ・情報の提供とサンプルの提供に関する申請は差止の申立とは別に管轄の税関に対して行われる。 ※すでに受理された申立に関するサンプル提供の追加申請はいつでも行うことができる。	特段の規定なし。
侵害品の判定	・税関の判断によって発生した結果について民事訴訟によって確認する構成。 ①裁判所による仮処分 仮処分の決定に際しての判断は厳密な証明ではなく、当事者の主張の信憑性が問われる。 ※弁論に基づく判断は判決、弁論によらないものは決定。 ②民事裁判 訴状において保護範囲を決定した後、その範囲の中で侵害の事実を確認する。 【抗弁事由】 1) 訴状及び訴訟手続きの形式上の不備、2) 二重保護の禁止、3) 故意の侵害の不成立、 4) 訴状に記載された侵害内容に対する反論、5) ライセンス契約の提示、6) 先使用	

（ⅱ）税関における疑義貨物の発見後の侵害認定に係わる具体的な手続き

申立人による裁判手続き開始前の行動の可能性としては、被申立人との接触が考えられる。接触の方法としては警告（Abmahnung）及び権利所有の有無に関する問い合わせ（Berechtigungsanfrage）の形式が考えられる。

疑義貨物発見後の差止に際して申立人が被申立人と接触する理由としては、以下のような場合がある。

・侵害の事実に疑いが残る場合
・裁判手続き上、侵害者に対し侵害の事実を知らせておく必要がある場合

このような裁判前の接触を行うに際しては、国際的な侵害裁判に関するＥＵ規則（EG44/2001、既述）に依拠した、侵害者による否認の訴えのおそれとこれによる裁判の遅延のおそれがあることを考慮しなくてはならない。

権利所有者による不作為請求に対し、侵害者がこれを認めない場合には民事裁判による判断にゆだねられる。

（６）水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における執行手続

（ⅰ）裁判所の侵害の認定の判決を受けた後の、税関における執行（没収・廃棄等）について

①執行を指示する者と実際に執行する者

判決後の執行は、裁判所の執行命令（通常の強制執行手続き）による。実際の執行者は税関または裁判所の執行人である。執行の指示の具体的内容は、それぞれのケースによる。

②執行の期限

判決の結果、侵害が無いことが確認された場合、差止は直ちに解除される。廃棄処分となった場合には、国が没収、定期的に廃棄を行っている。

③執行の際の費用の負担

敗訴したものが負担（民事訴訟法 788 条）する。抗告・上訴の期限は２週間（公共秩序法 87 条３項）である。

（７）疑義貨物に対する侵害認定を行う期間

（ｉ）疑義貨物の侵害の認定を行うための裁判所の審理期間についての規定はない。（前述）

（ⅱ）税関は、侵害の判断を下さないため、疑義貨物の侵害の認定を行うための税関における審理期間についての規定はない。

（８）「権限ある当局」について

ドイツにおいては、「権限ある当局」は、税関である。

また、ドイツ国内法による処分としては、ニュルンベルグ地域財務局（ミュンヘン支局:上級税務監督局 Oberfinanzdirektion)内の産業財産保護本部(ZGR)が差止申立の受理を決定するが、実際に作業を行うのは税関である。

（９）輸出規制について

ドイツの国内法では、各権利保護に関する法規には輸入ならびに輸出に際して権利を侵害すると思われる貨物の差押を行うという規定があり、この条項に基づいて取り締まりが実施されている。ＥＵ域内市場における監視は、税関による検査が行われた場合だけが対象となる。

知的財産権を侵害する商品の輸出は公正な競争にとって脅威となるばかりでなく、品質という面からも権利所有者にとっての損害を生み出す。

ただし、通過貨物の取り締まりについては現在も立法者の意見が統一されておらず、解釈も流動的であるため、今後、ＥＵの新規則施行以後の取り締まりがどのように変化していくかに注目する必要がある。

（10）水際差止に関する最近の動き（制度改正の動き等）

国際権利侵害裁判の管轄について解釈の余地が残っているが、これは水際差止に特有の現象ではない。

ドイツでは 2005 年 12 月に、ＥＵ規則の規定を完全に国内法化する法案が法務大臣から提出された。ＥＵ規則の内容の多くはドイツの国内法の規定と大きく違わないが、新たに以下のような変更が考えられている。

（ｉ）裁判における証明の簡略化及び係争額算定の簡略化

（ⅱ）情報通知義務の拡大、特に当事者だけでなく侵害品の輸送業者やインターネットプロバイダーなどに関する情報通知請求権の設定

（ⅲ）侵害判定における被申立人の協力義務、特に申立人に対する侵害品検討の機会の提供など

※2005 年 12 月の段階では法案はまだ関係官庁との調整に付されていない。

（11）最近（５年間）の水際差止件数

（ｉ）差止め申立に係わる件数

以下の統計の件数は、商標及び製品に関する知的財産権の侵害に関する差止数である。

①申立てられた件数

年	件数
1992 年（参考）	30
1995 年（参考）	68
2000 年	184
2001 年	197
2002 年	221
2003 年	262
2004 年	290

※受理された件数に関する件数は不明である。

②差止の件数

1988 年から 1994 年までの期間における差止件数は合計で 1000 件であった。この数はこの 10 年間で早いテンポで増加し、それ以降以下のように推移している。

年	件数
1995 年（参考）	500
2000 年	3178
2001 年	2427
2002 年	3427
2003 年	3461
2004 年	8564

※申立件数が差押件数よりも少ないのは、ある申立に関して同じ侵害による差押が複数件あったため。

③裁判所の審理に付された件数

連邦政府の第二回製品海賊行為調査報告書（Zweiter Produktpirateriebericht der Bundesregierung、1999 年）によると、差止に対する異議申立は差止件数の 5 パーセント程度である。

④裁判所により留置継続（侵害の認定）された件数

各州裁判所が管轄しているため、総合的な統計は 1999 年の前回報告書以降存在していないため、過去五年間の動向は不明である。

（ⅱ）対象権利ごとの件数の多少について

侵害件数では、商標侵害が圧倒的多数に上る。これは、件数が多いことのほかに、侵害の発生が比較的把握しやすいためである。

対象権利ごとの件数推移に関するデータはないが、以下参考に商品種別の差押総額（ユーロ）を示す。

特許権に関する事案が少ない理由（最も多いのは商標権に関する事案）は、侵害確定が困難であること、また、仮処分の申立及び判断に際しては、特に技術的に複雑な案件では侵害の事実に対する信憑性を判断するための明白さ及び仮処分の目的である迅速性が損なわれるため、水際差止効力がそれほど無いためと考えられる。

	2000	2001	2002	2003	2004（概数）
日用品	37789846	38791009	27107185	47005837	32900000
ソフトウェア・ハードウェア、情報媒体	19426970	30866194	13002347	51623619	37600000
被服・繊維製品	22813562	12046195	18328544	12404125	24400000
スポーツ用品	6329903	3120724	2704560	3377702	9600000
自動車産業関連製品	42497	476169	931947	40482	800000
その他	8186452	5846717	14088706	63527207	39800000
総額	94589230	91147008	76163289	177978972	145100000

差止件数を商品の種別で見ると、被服類（約 40%、2003 年）、装飾品・時計（35%）といった商標・意匠権の侵害が多い製品群が大部分を占め、これに対して電子機器（1.59%）、コンピュータ（0.61%）などのハイテク製品に関する差押件数は少ない。

（12）裁判所の判決後の判決事案について

水際差止の動向として、差止判決が出て、執行された後に、同一の知的財産侵害貨物が、再度差止られるような事案は、把握できなかった。

（13）裁判所と税関の連携について

（ｉ）裁判所と税関の連携に対する課題についての議論の有無（見解、法曹界の見解、産業界（業界団体等）の見解、政府の議論等）

現在は、差止実施を税関に、侵害の判断を裁判所に任せることが明確となっているため、この点について特に問題点は見いだされなかった。

（ⅱ）水際差止措置の迅速性を阻害する要因

権利所有者が外国に所在する場合に、言語及び連絡手段の制限から法的措置

の開始に至る時間が長くなることが考えられる。また、特許に関しては技術的な複雑さ、税関における鑑定を伴わない識別の困難さが処理を困難にしている。

（iii）その他裁判所と税関の実務上の課題等、実務免での両者間の問題について、特筆すべき課題は把握できなかった。

４．欧州（フランス）[267]

（１）人員について

（ｉ）総人員数

税関員は 2 万人強（うち女性 31%）に上り、フランス本土と海外県に配置されている。

・250 以上の税関事務所

・350 以上の陸上・海上監視部隊

1 万 9 千人以上が税関に勤務しており、すべての者が、フランス本土での偽造品捜索の資格を保持する。ここでは特に、広義の税関事務所係員（1 万人以上）と監視職の係員（8500 人以上）が担当している。つまり、偽造品と戦う係員は全体で約 18500 名以上と推定できる。

（ⅱ）職責の分類及び分類ごとの人数

以下の示すとおり、カテゴリーA・B・C の三つのグレードに分かれる。

カテゴリーＡ（レベル :バカロレア+2 年） 約 3700 名
・関税・間接税調査官
・「自動データ処理 - OS プログラマー」専門の関税・間接税調査官
・「航海保守」専門の関税・間接税調査官
・経済財政産業省実験室の技術者
カテゴリーＢ（レベル :バカロレア） 約 6700 名
・「航空学 - 飛行機パイロット」専門の関税・間接税監督官
・「航空学 - ヘリコプターパイロット」専門の関税・間接税監督官
・税関・間接税監督官
・「航空保守 - 機体システム整備士と電子機器類システム整備士」専門の関税・間接税監督官
・「航海監視・保守」専門の関税・間接税監督官

[267] 本稿における別添は、紙面の都合上添付しない。（財）知的財産研究所にて管理保管する。

・経済財政産業省実験室の技師
カテゴリーC（レベル :C.A.P 職業適性証書, B.E.P 職業教育終了証書）約8400 名
・オートバイ専門の関税・間接税確認員
・関税・間接税確認員
・経済財政産業省実験室の技術助手

税関員の活動は、１）商業取引と間接税の検査、２）本土と入国地点の監視の二つの分野に分類される。

（ⅲ）職責ごとに必要な資格、または通常のその職責の人員が有する資格等

各部署・各職務に求められる多種の研修・資格は、前述のカテゴリーによって分類されている（詳細は、仏文の別添「人員の研修・資格」参照)。ただここで、前述のカテゴリーは職責につくための資格を意味するもので、「人員の研修・資格」ではむしろ、カテゴリー毎に必要な知識などを規定しているにすぎない。

（２）予算規模

偽造品対策は税関の優先的事項であるが、偽造品対策枠として特別に予算が設けられているわけではなく、予算の内訳に関するデータは把握できなかった。

（３）研修体制

フランスには国立税関学校があり、同校に入学するために試験を受けなければならない。入学後、将来着く職務に求められる様々な事項について当校で研修を受ける。よって働き始める時点で、既に職務に必要な研修は原則として終わっている。全係員は、国立税関学校での就学（初等研修）期間中、カテゴリー（A, B, C）毎に偽造品の専門講習を受ける。また学校では毎年、再教育講習*やブラッシュアップ講習*が行われ、その締めくくりに、生涯教育の会も組織される（*年１～2 回、一週間開催)。また毎月、指導部が本物認識講習（一日間）を組織する。場合によっては、当講習と、手続き・適用規則の一日講習とを組み合わせて実施することもできるようになっている。

（４）差止申立について

（ｉ）申立受理

税関への申立は予防の観点から行われ、税関係員が偽造の疑いがあるかどうかを定める。疑いがあれば、差止が認められ、権利保持者は留置期間中司法裁判にて権利を行使できる。税関は、主導的保有権に基づき介入し、司法上の仲裁は必要としない。

①被申立人（予想される輸入者）の把握

輸入に際し、税関は通関申告者及び輸入者の身元を常に認知している。差止は、通関申告者に通告される。

②被申立人（予想される輸入者）の反論の余地

被申立人は、常に反対意見を税関へ主張することができる。申立人が税関の決定に納得できない場合も、申立人はその結論に反論し、異議を申し立てることができる。（関税法第 101 条）

（ⅱ）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立の受理を判断する際の税関の役割について

①対象権利に対する申立の対象製品の侵害､非侵害についての実質的審査

介入申請が提出されると、申請取扱い担当部署が、該当権・貨物の詳細描写・申請者の身分を確認する。その後、当申請は、フランス全土に配置された税関係員に伝えられる。偽造の疑いがあれば、該当貨物を 10 営業日間留置することが可能である。その後の手続きは、権利保持者に委ねられる。

②対象権利に対する抗弁事由（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）の考慮

税関が、権利の有効性や申請者の保有権利を確認する。（別添 EU 規則 n° 1383/2003 参照）は以下のいずれのケースにも適用されない。

・権利が消尽するケース
・権利保持者とパートナー間で結ばれた契約上で、該当貨物（本物）が触れられていないケース

（ⅲ）申立の受理、不受理に係わる不服の機会の有無

介入申請が拒否された場合、権利保持者は、当決定の再審理を行政裁判所に持ち込むことができる。介入申請書が不完全である為に拒否される場合が大半であり、税関は申請者に補足情報を求めることとなる。（別添知的財産法典 L615-21 参照）

（ⅳ）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立を受理、不受理の判断を 30 執務日以内に申請者に内容を通知することについて

①立法時に 30 日と規定された経緯

30 営業日のことであり、この期間は、管理部署や介入申請取扱い部署が、申請内容を分析し、申請の急増をかんがみ必要に応じて進められることを考慮して、設定された。フランスでの介入申請は 500 件近くに上り、各申請が複数の商標や貨物にまたがることもある。

②実務上、通常、通知が発送される日数

平均的な日数はないし、それは意味のあることではない。緊急の場合は、１日のうちに、税関が申請を取り扱い受理することができる。

（ⅴ）ＥＵ規則第６条の差止申立の申請について

①相手方（輸入者）が被る損害等に対して責任を負う確約書の添付の義務付け

権利保持者の確約書は介入申請書に添付されなければならない。これは義務であり、無い場合は必ず拒否される。

②「損害」の範囲

当該規則第６条（別添）に従い、介入申請は、権利保持者の責任（知的財産権非侵害の場合も）を明示した確約書を含まなければならない。また、権利保持者は、貨物留置に関する費用を負担したり、自己負担で必要な翻訳を提出したりする義務を負う。

（５）疑義貨物の留置（通関停止）

（ｉ）各手続きの開始の要件

①疑義貨物の留置（通関停止）

ＥＵ規則 n° 1383/2003 第９条が適用される。国内では、知的財産法典の Ｌ335-10（著作権及び隣接権）、Ｌ521-7（意匠）、Ｌ716-8 によって留置される。（関税法　第 322 条の 2、第 323 条、第 334 条参照）

税関が偽造を認定するのではない。偽造の疑いがあれば、税関は 10 営業日間（腐敗しやすい貨物は 3 営業日）貨物を留置する。

留置する場合、権利保持者は保存措置を取るか、もしくは提起（民事又は刑事）しなければならない。ここで提起とは、大審裁判所の裁判長に偽造貨物差押え命令の交付を求めることである。（知的財産法典　Ｌ332-1 以下条文　参照）

特許裁判所等の特別な裁判所へ提訴するためには、推定偽造者に対する召還を即座に提出しなければならない。権利保持者が権利侵害に当たる偽造が行われたと確信し、最短期限で判決を得たい時、この即時召還制度を用いる。その他にも、民事又は刑事の召還、損害賠償請求側による告訴、直接召還などの手段を講じることもできる。

②疑義貨物の留置（通関停止）の継続

税関での留置期間は定められているため、期限切れの貨物は通常、司法管理下に移される。

（ⅱ）各国における以下の疑義貨物の留置（通関停止）の際の当事者の係わり（申立人からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響等）

税関が偽造を認定するのではないことに注意しなければならない。申立人とは既出の申請者に当たり、この申請者が、被申立人（例えば輸入者）を起訴し権利を行使することになる。訴訟では、両者が反対意見を主張する（記述及び口頭抗弁）機会である。（別添 知的財産法典Ｌ615-2 参照）

（ⅲ）ＥＵ規則における現物調査及びサンプルの提供に基づく分析について

①具体的手続き及びその流れ

ＥＵ規則 n° 1383/2003 第９条（別添）に定められた貨物検査の際、権利保持者は、税関の許可を受けてサンプルを採取することができる。検査対象貨物から同一の３サンプルを採取する。採取された各サンプルに、封印を貼付しなければならない。各サンプルの用途は、以下のように異なる。

第１サンプル	検査貨物の所有者か保持者、もしくは、その内の代表者１名に委ねられる。
第２サンプル	分析のため実験室に送られるか、もしくは鑑定の専門家に送られる。
第３サンプル	税関で保管される。

②被申立人（輸入者）の立会いの有無

被申立人が立ち会わない場合は、税関の調書に非立会いが記載される。サンプル採取は権利保持者の申請に基づき行われる。当手続きに関し、輸入者の同意は必要ない。

③疑義貨物に関して被申立人（輸入者）が保有する営業秘密の保護の遵守と法的担保

税関の管理部門が営業機密を保護する。分析できるのは貨物のみで、身元確認の資料や手段は伝えられない。

（６）裁判所の役割

（ⅰ）裁判所の判決について、一般的な判決の内容と、特徴的な判決の例示及びその概要

①判決の内容

偽造行為のために受ける刑罰は、最大、５年の禁固刑と 500 万ユーロの罰金である。偽造と認定された貨物は、輸入禁止となる。偽造が行われた工場は 1～5 年間閉鎖され、機材は差押さえられる。（別添 知的財産法典Ｌ335-1 以下条文参照）

商標に関し2002年に出された判決（例）

香水・美容業界	
アルプス-マリティーム県（2002.11.15 判決、日刊5紙で公表）	罰金10000ユーロ、損害賠償49000ユーロ。登録商標354ブランドを参考にし、香水の主成分を商業化した輸入卸売業者。2年間に2112kgの主成分を用い20万瓶以上の香水を製造した。
ノール県（2002.6.27 最終判決）	執行猶予付き禁錮120日、損害賠償3400ユーロ。113に渡るブランドから数百本以上の香水瓶を商業化したベルギーの会社の代表。
セーヌ-サン-ドニ県（2002.1.19 最終判決）	罰金1500ユーロ。被告人3名。本拠地不定の仲介業者経由で、85500瓶以上の香水・化粧水を市場に出した輸入卸売業者。有名香水業者が登録した17ブランドを参考にしたもの。
衣服・生地・靴業界	
ノール県（2002.2.26 最終判決、雑誌新聞2誌で公表）	会社代表者に対し罰金3000ユーロ、会社に対し罰金4500ユーロ、損害賠償13200ユーロ。「ピカチュウ」(「ポケモン」主役）のシルクスクリーン転写を3000点以上製造し、そのキャラクター付Tシャツ15000枚を商業化した疑い。
ヴォージュ県（2002.3.20 最終判決）	罰金250ユーロ。「アディダス」と「ユーロスポーツ」の商標付きサッカーウエアーを商業化した小売商。
事務用品（紙・プリンター）業界	
セーヌ-サン-ドニ県（2002.1.8 最終判決）	卸売商に対し罰金45.73ユーロ×100日分、卸売商の会社に対し損害賠償7622ユーロ。64000以上の「キャノン」プリンター用ジェットインクカートリッジを商業化したもの。
アルプス-マリティーム県（2002.11.15 最終判決）	罰金1000ユーロ。「ポケモン」のトランプ3000箱を売った小売商。
家具業界	
パ-ド-カレー県（2002.9.24判決、新聞雑誌3誌にて公表）	罰金5000ユーロ、損害賠償30760ユーロ。「Simmons」ブランドを模造したマット420枚以上を商業化した寝具用品店の代表者。

②対象権利に対する疑義貨物の輸入者等からの抗弁（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）に対する判断

（a）特許について

被申立人は、貨物の製造方法が、真似られたと告発された該当特許付製品の製造方法と異なることを証明しなければならない。（知的財産法典Ｌ615-5-1　参照）

（b）商標について

商標登録の公布より前の事象については、付帯権利の侵害と見なされない。（知的財産法典　Ｌ716-2　参照）

（ⅱ）裁判管轄の決定について、一般的な決定の内容と、裁判管轄が争われた特徴的な判決の例示及びその概要

①特許事件

知的財産権法典の Ｌ 615-19 に「特許権侵害の訴訟については、大審裁判所*が排他的権限を保有する」（*日本の地方裁判所にあたる）とあるが、あらゆる大審裁判所に権限があるのではなく、１０大審裁判所のみが、特許分野の訴訟の裁判権を有する。（パリ、リール、ナンシー、ストラスブール、リヨン、マルセイユ、トゥールーズ、ボルドー、リモージュ、レンヌ）

（a）被告人が一人の場合、管轄裁判所は、以下のいずれかによって決定される。

・住所
・権利侵害行為がなされた地
（偽造品が差押えられた場所とは異なる場合もある）

（b）被告人が二人以上の場合は、そのうちの一人の管轄裁判所に、訴訟が持ち込まれる。

（c）被告人が外国人の場合、管轄裁判所は、フランス在住の被告人の住所によって決定される。

②商標事件

商標権侵害行為は、以下のいずれかにより起訴される。

・刑事措置

・民事措置

大審裁判所のみが商標に関する訴訟を管轄する。また、意匠権に関わる訴訟や不正競争に関わる訴訟についても同様である。

管轄裁判所については、以下のいずれか。（知的財産法典 L615-17、Ｌ615-19 参照）

（a）被告人または複数被告人の場合はそのうち１名の住所を管轄する裁判所。被告人が外国在住の場合、裁判所の選択は、原告に委ねられる。

（b）権利侵害行為がなされた地の管轄裁判所（偽造品の差押命令を交付する大審裁判所とは無関係）

※裁判費用に関する情報は把握できなかった。

（ⅲ）ＥＵ規則第 13 条に規定される裁判所への訴訟の提起までの期間 10 ないし 20 執務日と実際の裁判の期間について

①立法時に 10 ないし 20 執務日と規定された経緯

世界貿易機関（ＷＴＯ）のＴＲＩＰｓ協定第 55 条に規定されている。

第 55 条　物品の解放の停止の期間 申立人が物品の解放の停止の通知の送達を受けてから 10 執務日(適当な場合には，この期間は，10 執務日延長することができる。)を超えない期間内に，税関当局が,本案についての決定に至る手続が被申立人以外の当事者により開始されたこと又は正当に権限を有する当局が物品の解放の停止を延長する暫定措置をとったことについて通報されなかった場合には，当該物品は，解放される。ただし，輸入又は輸出のための他のすべての条件が満たされている場合に限る。本案についての決定に至る手続が開始された場合には，合理的な期間内に，解放の停止を変更するか若しくは取り消すか又は確認するかの決定について,被申立人の申立てに基づき意見を述べる機会の与えられる審査を行う。第 1 段から第 3 段までの規定にかかわらず,暫定的な司法上の措置に従って物品の解放の停止が行わ

れ又は継続される場合には，第 50 条(6)の規定を適用する。

②実務上、20 執務日を越えるケースの有無と、越えるケースと遵守されるケースとの割合

いかなる場合も、規定の期限を越えることはできない。超える場合は、フランス税関が責任を取る。

③延長される可能性の有無と延長される場合の条件

延長できるのは、10 執行日追加した 20 執行日までに限定される。

④裁判所での訴訟の提起から判決までの期間の規定の有無と、有る場合はその内容、無い場合は、通常の提起から判決までの期間

訴訟を行う場合は、貨物が留置から解放されるため、留置期間は無い。

（ⅳ）裁判所の判決を争う方法（上訴等）について

申立人には、常に判決に異議を唱える権利がある。

上訴は、申告書２部の法廷文書課への提出又は郵送をもって成される。上訴する判決のコピー１部を、当申告書に添付する。（別添知的財産法典Ｌ615-17、Ｌ411-4、Ｒ411-19 以下条文参照）

（ⅴ）水際差止に係わる裁判（認定手続における権利侵害）と民事裁判（権利侵害）との関係について

訴訟はどちらか一方（国内だけを対象とするか、ヨーロッパを対象とする）に対してだけ行われる。この場合、優先される権利を考慮して管轄の法廷を決めなければならない。それでもなお訴訟が両方に対して行われる場合は、２件の訴訟（一方は国内規模、他方はヨーロッパ規模）が行われる。但しこの場合、刑事処罰と民事賠償を二重に課すことはできない。

なお、民事訴訟と刑事訴訟が求められた場合、民事訴訟は刑事訴訟に応じて行われる。つまり、まず、第一に刑事訴訟が行われ、その判決に応じ、民事訴訟を行うかどうかが決められる。

知的財産法典Ｌ614-15 が、根拠条文となるが、当法規は、フランス国内及びヨーロッパにおける知財権の侵害がある場合に適用される。通常、知財権者は国内とヨーロッパの両レベル（時に世界レベルも）にて知財権の保護を申請する。

申立人が国内規模でのみ訴えを起こした場合は、裁判所がどの範囲の知財権について偽造行為がなされたかを定める。申立人が２件（国内、ヨーロッパ）の知財権について訴えを起こした場合は、刑事処罰と民事賠償を二重に課すことはできない。

（７）税関における疑義貨物の侵害の認定

（ⅰ）ＥＵ規則第 10 条の「知的財産が侵害されているかどうかについての認定は、（省略）各国の国内法の規定に基づいて行う」とする規定の「各国の国内法」に相当する具体的国内法（実体法（知的財産法）と手続法とを含む）

知的財産権の侵害については、国内法、特に知的財産法典の以下条文が基盤となる。

・著作権　　L121-1 以下条文
・隣接権　　L 212-1 以下条文
・意匠権　　L 513-1 以下条文
・特許　　L 613-1 以下条文
・植物入手　L 623-17 以下条文
・商標　　L 713-1 以下条文

（ⅱ）認定手続とその流れについて

侵害を認定して留置手続きに入るためには、介入申請に基づき税関係員が本物と偽物を見極める証拠を得る必要がある。証拠が得られない場合でも、少なくとも嫌疑に値する要素がなければならない。（関税法　第 323 条、第 324 条、第 325 条、第 326 条、第 327 条　参照）

（ⅲ）税関における疑義貨物の発見に係わる具体的手続とその流れ

検査は多岐に渡る。任意の抜き打ち検査又はプログラム検査がある。税関には、税関におけるあらゆる申請を取扱うコンピュータがあり、時折（例えば、500 件毎になど）、検査対象となる申請がコンピュータから任意に選出される。プログラム検査とは、税関が保有するデータ情報を基にプログラミングされた検査である。両検査ともに、リスク分析・貨物絞込み後に決定される地方・全国基準に従って行われるか、税関の調査に基づき検査が行われる。確証のある検査結果が出

た場合、税関は留置手続きを実施する。※税関より「これ以上の詳細情報は機密保持上公開できない」とのこと。(関税法第 101 条、第 102 条、第 103 条、第 104 条　参照)

（ⅳ）税関における疑義貨物の発見後の侵害の認定に係わる具体的手続とその流れ

留置後、権利保持者が裁判で権利を行使するのに、10 営業日の猶予がある。
司法当局に提訴した後､裁判で該当知的財産権の侵害について判決が下される。
（関税法第 333 条、第 334 条、第 335 条、第 336 条、第 337 条、第 338 条、第 339 条、　第 340 条、第 341 条、第 341 条の２、第 378 条等　参照）

（８）水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における執行手続

（ｉ）裁判所の侵害の認定の判決を受けた後の、税関における執行（没収・廃棄等）について

裁判官は、権利保持者の要求に基づき、貨物取り壊しの認可を下す。認可と執行については、以下条文に定められている。
・関税法　第 382 条、第 389 条の２、第 390 条　参照
・知的財産法典　L 335-3 以下条文、L 716-14　参照
裁判所からの命令が発せられると、上訴を待たず、直ちに裁判執行官の立会いの下で貨物の破棄が行われる。多くの場合、破棄は偽造者の負担となる。

偽造品の破棄（例）

リヨン (2005.6.30)	リヨン税関が偽造品約 7750 点の破棄を行い、マスコミで非常に大きく取り上げられた。 これは、この種の作業に特化した会社（本拠地イゼール県）にて行われたもの。破棄された品々は、2004～2005 年の間にリヨン税関で差押えられたもの。膨大な数のバッジやキーホルダー、携帯電話部品、有名ブランドのハンドバックや革製品、トランプが破棄された。
ニース	偽造品 29000 点の差押えが行われた（鉛筆、ベルト、靴、腕

（2005 年）	時計、眼鏡、財布など)。これは、50 以上のブランドの偽造品で、総額 1600 万ユーロに相当する。焼却される前に、当該偽造品すべては細かく粉砕された。

（９）疑義貨物に対する侵害認定を行う期間

（ｉ）疑義貨物の侵害の認定を行うための裁判所の審理期間の規定はない。

（ii）疑義貨物の侵害の認定を行うための税関における判断の期間

税関が偽造を認定するのではない。偽造の疑いがある場合、税関は 10 営業日間（腐敗しやすい貨物は 3 営業日）貨物を留置する。（（５）（ｉ）と同回答）

（10）「権限ある当局」について

税関は、介入要求を受けたり留置を実行したりする任務を負い、司法当局は、知的財産権侵害の事実を確定する任務を負っていると考えられており、双方を含むものと思われる。

（11）輸出規制について

ＥＵ域内で輸出申告された商品が知的財産権に違反する場合、最終目的地や輸出先国での知的財産権の有無にかかわらず、当商品は留置措置の対象となる。（2003 年 7 月 22 日の n° 1383/2003 第 1 条第 1 パラグラフ 知的財産法参照）
また、これに伴なう問題点等に関する特段の情報は得られなかった。

（12）水際差止めに関する最近の動き（制度改正の動き等）

ＥＵ規則 n° 1383/2003（別添）は、2004 年 7 月 1 日に施行した。
その後、裁判における証明義務や係争額の算定が複雑であることから、その簡素化が要求されている。

（13）最近（５年間）の水際差止め件数

（ｉ）対象権利ごとに差止められた件数（ＥＵ規則に関するもの）

	2000 年	2001 年	2002 年	2003 年	2004 年
商標	92, 5%	92%	99%	97%	97%
著作権	3%	0, 5%	1%	2%	1%以上
意匠権	5%	7%		1%	1%以上
全体	訴訟 435 件	訴訟 1083 件	訴訟 969 件	訴訟 1410 件	訴訟 3246 件

（ii）裁判所の審理に付された件数

税関では、裁判所の審理に付された事案は追っていないこと、及び裁判の管轄が分れるため、具体的な件数は把握できなかった。

（iii）特筆すべき具体的事案

2000 年	「ポケモン」の飾りの付いた商品 2058445 品に対し、複数回に渡り介入。
2001 年	自動車の交換部品 447078 個の阻止。
2002 年	「ロレックス」と「シャネル」ブランドの偽造腕時計 42422 個の留置。
2003 年	偽造タバコ 390000 箱
2004 年	インドで製造された「バイアグラ」、542400 個の偽錠剤を阻止。

（iv）対象権利ごとの件数の多少について

商標は、特許に比べ、一般消費者により知られた情報であるから、商標で多くなっている。

特許に対する介入は、製品の特許も手続きの特許も含む。特許権に関する事案が少ないのは、特許偽造の特性を見極めることは難しいし、特に、特許偽造商品を見つけることも困難であるためである。

（14）裁判所の判決後の判決事案についての水際差止めの動向

フランスでは、一人の受刑者が同犯罪を繰り返すケースは稀である。もしそうであれば、刑事罰は二重に課せられる。

（15）裁判所と税関の連携について

特段の問題点及び国内での議論等は、把握できなかった。また、迅速性についても、留置措置は、税関主導で行われるため、阻害要因は特にないとの、税関の見解である。

５．韓国

韓国における水際差止制度は、関税法に基づく規定と不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律（韓国貿易委員会（以下、ＫＴＣ）による調査）に基づく規定との二通りある。以下、それぞれの規定に基づく組織、制度、手続について、以下具体的に記述する。

（１）人員について

（ｉ）関税法による水際差止制度のための税関の人員

①関税庁

関税法上、知的財産権を総括する責任は関税庁の通関支援局長にあり、実質的な業務は公正貿易課長が行い、その下に事務官と職員２名がいる。知的財産権取締りに責任を持つ部署は関税庁調査監視局傘下の調査総括課であり、担当事務官と職員１名がいる。

関税庁	総勢７名
通関支援局長(理事官)	１名
公正貿易課	
課長（書記官）	１名
担当事務官（事務官）	１名
担当職員	２名
調査総括課	
事務官	１名
担当職員	１名

②傘下税関

各税関輸入課、通関支援課では知的財産権と関連した物品を通関過程で検査しており、調査課では知的財産権侵害物品と侵害者を調査して検察に送致する業務を行っている。人員は全国的に 40 個班 217 名が業務を遂行している。

③税関職員の職責等

税関公務員として任用された者は誰もがその職責に補任され得、その職責に

補任されるために特別な資格証が求められることはない。ただ、侵害物品と侵害者を調査するためには、司法警察管理の職務を行う者と、その職務範囲に関する法律第 6 条第 14 号に基づき税関が位置する地域を担当する地方検察庁から司法警察官として指定されなければならない。

（ⅱ）ＫＴＣによる水際差止制度のための税関の人員

ＫＴＣの輸入中止命令は被申請人（侵害者）に対して下されるものであり、関税庁では協調要請を求めるのみである。

（２）予算規模

（ⅰ）税関の年間の総予算

関税庁では知的財産権の侵害物品に関する検査、確認、執行等と関連した具体的な予算は編まれておらず、密輸品、知的財産権侵害物品、その他輸出入禁止品等、犯罪と関連した物品を廃棄するための予算として編まれている。

（ⅱ）予算項目

廃棄、滅却予算	2 億 4 千万ウォン
旅行者携帯品廃棄予算	6 千万ウォン

（ⅲ）予算項目ごとの予算

特別な予算項目はなく、ＫＴＣの決定を執行するための税関での輸出入禁止措置のための年間予算もない。なぜなら、関税庁は KTC の傘下機関ではなく、大韓民国のいかなる法にもＫＴＣの決定を関税庁が遂行しなければならないと規定されたものがないためである。ＫＴＣが適用する法律は“不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律”によれば、ＫＴＣは知的財産権侵害物品として不公正貿易行為をしたと認められる場合には課徴金を課することができるよう規定している。（不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律第 11 条参照）

（ⅳ）ＫＴＣの水際措置に係わる予算

貿易委員会の事務局である貿易調査室は産業資源部所属であり、産業資源部予算を利用する。また、策定された予算外に調査件数が多く、追加予算が必要な場合は、他の項目の予算を転用することが可能であるが、一律には決まっていない。

（３）水際措置に係わる研修等について

（ⅰ）関税法による措置に対して

国政公務員(関税、内国税含む)研修員によれば、関税公務員の職務研修時に知的財産権に関連した教育が一部含まれているが、知的財産権だけのための教育又は研修プログラムは設けられていない。

（ⅱ）ＫＴＣによる措置について

自体的なＯＪＴに主に依存し、必要な場合、特許庁傘下国際知識財産研修院等で研修を受ける。また、1年に一回ずつアメリカの国際貿易委員会（ＩＴＣ）で調査官派遣教育を実施している。

（４）申立受理について

（ⅰ）関税法による申立受理について

関税法により保護される商標権の保護手続きは以下の通りであり、通常、輸入申告されたものと輸入申告が予想されるものとに分けることができる。ただし、現時点で、輸入申告されることを予想して通関保留要請をおこなう事例はない。

商標権侵害の確認のために必要な書類	・商標権申告書２部 商標権申告書には、商標、申告期間、並行輸入を判断するための同一人関係判断事実、専用使用権者、専用使用権者の営業形態(製造、販売、輸入)等を記載する。 ・特許庁商標件登録原簿３部

	・カタログ等
税関長の受理及び通知	税関長は４日以内に税関商標申告に瑕疵がない限り、税関商標申告を受理してこれを申告人(商標権者又はその代理人)に通報する。
有効期間	受付日から30日が経過した時点から申告の効力が発生し、商標権存続期間満了時まで有効。

（ⅱ）ＫＴＣによる申立受理について

不公正貿易行為調査申請書の提出が必要であり、不公正貿易行為の事実の立証に十分な証拠の添付が必要である。調査申請は、違反行為があった日から、１年以内に行わなければならない。

申請書の提出に際しては、以下のような書類を要する。

・問題とされる不正貿易行為の類型
・申請人関連事項
・被申請人関連事項
・調査対象物品
・被申請人の違反又は侵害の主張内容、被申請人の違反又は侵害の具体的な主張内容
・被申請人の調査対象物品についての輸出入の有無
・調査対象物品関連貿易委員会及びその他の機関における提訴あるいは紛争の有無
・救済措置の要請内容及び事由等

（５）料金について

（ⅰ）関税法による水際差止措置に係わる料金

関税法により保護される知的財産権の権利保護に関連して、利害関係者(商標権者・輸出入申告者)が負担すべき費用はないが、通関保留時に相手方が被り得る損害を賠償する担保を提供しなければならない。根本的に商標権侵害物品は輸出入申告された物品について、税関担当者が判断し知的財産権を侵害する憂慮があるという判断のもと、利害当事者に通報すれば知財権者の責任のもと(費用負

担を含む)、自身の権利である知的財産権が侵害されたという事実を証明しなければならず、輸出入申告者もまた自身の責任により(費用負担を含む)知財権を侵害しなかったということを証明しなければならない。

（ⅱ）ＫＴＣによる水際差止措置の申請に係わる料金

ＫＴＣの調査申立及び調査過程中に一切の費用は要求されない。すべての過程をＫＴＣ自体の予算にて解決している。

（６）有効期間

（ⅰ）関税法における申立、執行の可能な有効期間

特に期間の定めはない。ただし、税関長は税関法第 160 条第４項の規定により、特定物品については、その留置期間に係らず貨主、搬入者又はその委任を受けた者に１か月間の期間を定め、廃棄又は返送を命ずることができる。

（ⅱ）ＫＴＣ命令の申立、執行の可能な有効期間

申立の場合、被申請人の知的財産権侵害貿易行為があった日から１年以内にしなければならない。是正措置命令の場合、一般的に関連知財権が満了されるまで下され、中間で申立人が撤回申立をする場合、又は権利自体が無効になる場合は、例外的に命令が撤回され得る。

（７）ＫＴＣの調査と訴訟手続きとの関係について

ＫＴＣの調査に関連して、『訴訟手続きが進行するか又は知的財産権関連審判が提起されてその判定に従って、処理することが望ましいと判断される場合には貿易委員会は、調査を中断してその結果を待ってこれに従って判断を下すことができる。当該訴訟手続又は知的財産関連審判における判断に貿易委員会は拘束される[268]』。ＫＴＣの調査結果の例については、後掲の別紙議決書を参照。

[268] 『TRIPs研究会』報告書2005年３月　P31。

（８）税関における疑義貨物の侵害の認定

（ｉ）疑義貨物の発見に係わる具体的手続とその流れ

①関税法に基づく措置

税関に輸出入申告された物品が商標権侵害憂慮物品として認められると、商標権申告人及び輸出入申告者にその事実を通報する。

②ＫＴＣの命令の執行に対して

関税庁公正貿易課担当者の回答によれば、ＫＴＣの命令による執行はないが、ただ協力事項があり、通報するとのことである。

（ⅱ）疑義貨物の発見後の対象権利に対する侵害の認定手続きとその流れ

①関税法に基づく措置

輸出入申告事実を通報された商標権申告人や利害関係人が税関に行って当該物品の侵害の有無を確認する。すぐに侵害有無の確認が難しい場合には、見本採取、又は写真を撮って商標権者に送付し確認することができる。商標権申告人は当該物品が侵害品として判断された場合は、その内容を確認する確認書を作成し税関に提出する。

確認書及び輸出入申告者の侵害品輸出入事実に関する承服がある場合は、税関長は当該物品が侵害品であることが明確であると判断し、職権により通関を保留した後、調査に入る。

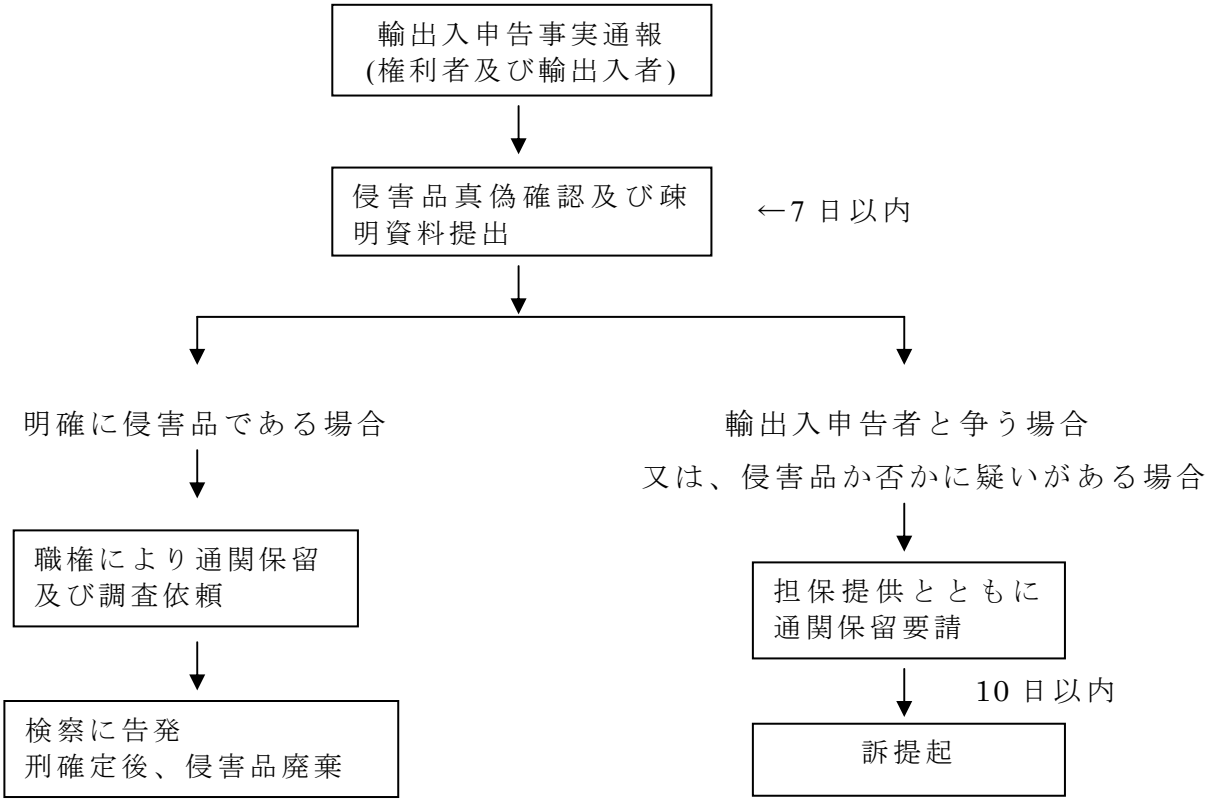
調査の結果、疑い(故意)があると判明した場合は、税関長は検察に輸出入申告者を商標権違反として告発することになる。ところが、商標法違反罪は親告罪ではなく、商標権者が確認書等で処罰を望んでいるのか否かは税関長の告発において全く問題にならないが、確認書には慣行的に処罰を望む旨の文句が入れられて提出される。

しかし、商標権申告人が確認書を提出したにもかかわらず、輸出入申告者も疎明資料を提出して真偽可否を争う場合は税関長が職権により通関保留を行わない。その場合は、商標権申告人が侵害物品憂慮事実を通報された後、7日以内に担保提供(輸出入物品の課税価格の100分の120に相当する金額)とともに通関保留要請書を税関に提出しなければならない。

通関保留事実通報日から10日以内に輸出入申告者に商標法違反として訴えを提起しなければならない。

商標権侵害物品の通関保留手続きは以下の図を参照。

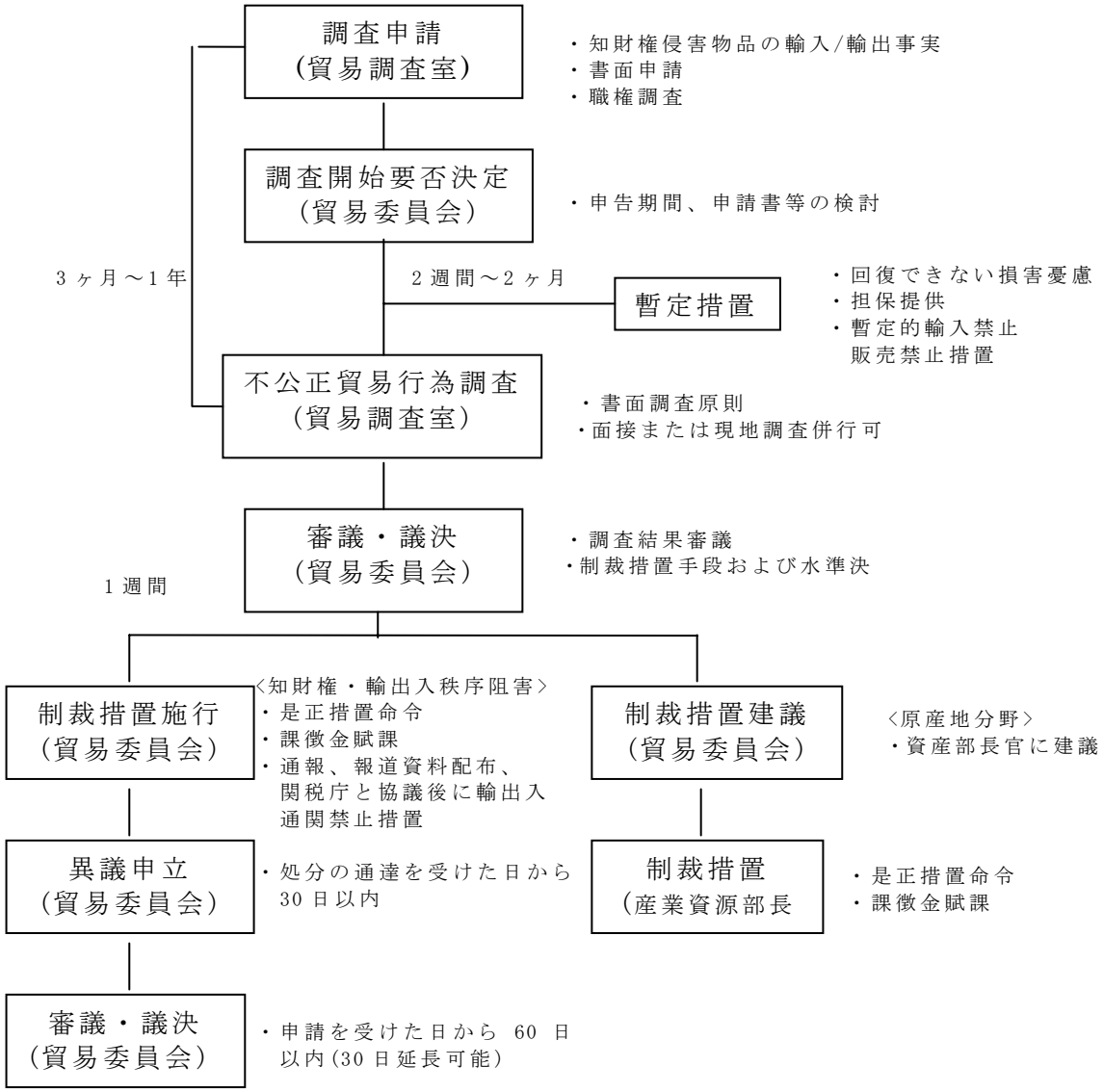
商標権侵害物品の通関保留手続き



②ＫＴＣの命令の執行に対して

知財権侵害不公正貿易行為に関する貿易委員会提訴時の調査手続きは以下の図を参照。

知財権侵害不公正貿易行為に関する貿易委員会提訴時の調査手続き図



（９）侵害認定後の税関における執行手続

（ｉ）執行を指示する者と実際に執行する者

①関税法について

いかなる物品も輸入又は輸出するためには必ず税関に申告しなければならない。この時、前記図に示したとおり、税関の検査担当者が明白に知財権を侵害したと認められる場合には、直ちに調査課に移され、知財権侵害有無を調査することになり、知財権侵害憂慮がある場合には利害当事者に通報した後の７日以内に各自の主張を提出させた後、侵害が明白ならば調査部署にて侵害有無を調査して検察庁に送致し、嫌疑がなければ無嫌疑処分とし、検事担当者が知財権侵害有無を判断できなければ、知財権者は税関長に担保を提供し、通関保留を、侵害憂慮事実を通報された日から７日以内に要請しなければならず、さらに 10 日以内に知財権侵害を理由に法院に訴を提起しなければならない。

一方、輸出入申告者は知財権者が提供した担保の 120％を提供し、通関許容要請をすることができ、知財権者が提起した訴に対し自身の権利を抗弁することができ、もしも、この訴で輸出入申告者が勝訴した場合は、知財権者が提供した担保金から自身の損害に対する賠償を受けることができる。税関調査にて知財権を侵害したことが明白であり、税関長が検察庁に商標権違反嫌疑で送致すれば、検察が再び調査して、嫌疑が認められれば正式に裁判を提起するか、略式命令を下す。その結果、検察が、税関長が保管している知財権侵害物品に対して破棄命令を下せば破棄される。もちろん、罰金又は身体刑も付加され、知財権が侵害された物品は必ず没収後に破棄される。

②ＫＴＣについて

ＫＴＣの決定については、ＫＴＣで執行を指示し、貿易調査室の調査官が執行する。なお、関税法では KTC の命令を受けて執行する場合はなく、ＫＴＣが協力要請をすればそれによって協力する場合もある。

（ⅱ）執行の指示の具体的内容

①関税法について

事件番号、被疑者の名前を明示し、没収された物品を種類別に区分し破棄することを命じる。

②ＫＴＣについて

具体的には、個別の議決書（後掲の別紙参照）の内容にしたがう。

（iii）執行の期限

①関税法について

法令で具体的に明示された期限はない。

②ＫＴＣについて

特別な規定はないが、申立人の被害を最小化し、公正貿易秩序の早い確立のために最大限迅速におこなう。

（iv）執行のための費用

①関税法について

知財権を侵害した物品の鑑定は利害当事者が負担し、知財権の侵害が明白な物品と関連した費用は国家が負担する。(没収品の保管、移動、廃棄、等を含む。)

②ＫＴＣについては、不要である。

（10）ＫＴＣと裁判所との関係

（ｉ）法的根拠

不公正貿易行為調査手続き等に関する規定(告示)第 20 条がその根拠となる。

（ii）具合的な手続とその流れ

調査案件と関連した訴訟または特許審判が進行中である場合、調査を中止し、その判定の結果によって処理するのが「望ましいと判断される場合」、貿易調査室が貿易委員会に建議し、貿易委員会がその可否を判断する。

（ⅲ）「望ましいと判断される場合」の基準

侵害または非侵害のはっきりとした証拠が見いだされなかった場合等がその基準となる。

（11）輸出規制について

（ⅰ）関税法について

韓国関税法は輸入と輸出を同一に規定しており、物品の国籍を問わない。

単に、外国から韓国を経て他の国に移動する(韓国に輸入されるのではなく、通過（経由）する場合)物品を韓国で知財権侵害を理由に処罰できるか否かが論議されたことはあるが、韓国で物品を検査しないため具体的な事案が発生しことはない。

（ⅱ）ＫＴＣについて

ＫＴＣは大韓民国に登録されている知財権を侵害した行為に対してのみ調査を行う。従って、輸出規制の場合も大韓民国の知財権を侵害した物品を輸出する場合にのみ調査をする。輸出について、特段に論争となる事例は無い。大部分は、輸入の問題である。

（12）水際差止めに関する最近の動き（制度改正の動き等）

（ｉ）関税法について

関税庁では“知的財産権保護のための輸出入通関事務処理に関する告示” を2005年6月16日付で、商標権者が“商標権侵害憂慮事実通報書”を受け取った日から10日以内に真否の鑑定をしていたものを7日にする等、大幅に改定した。

関税庁の知財権担当者によれば、現行告示の施行による問題点が発生し、一般市民又は担当公務員の苦情が受け付けられれば公聴会を開催し改正を検討するが、現在までそのような見解が受け付けられたことはなく、通関保留手続き、担保提供金額、担保の種類、並行輸入の要件等に対しては持続的に研究、補完していく予定ということである。

（ⅱ）ＫＴＣについて

現在、不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律施行令改正案が法制処で係留中であり、2006 年同法を改正する予定である。詳しい事項は改正案が確定した後、情報の入手が可能とのことである。

（13）最近（５年間）の水際差止め件数

知財権侵害憂慮事実通報が利害当事者に何件通報され、そのうち何件が知財権侵害を理由に調査され、処罰されたかに関する正確な統計はない。参考に、全国税関にて検挙した知財権侵害事犯を下記の通り示す。

（ｉ）知財権検挙件数及び金額

単位：百万ウォン

区分	2003年		2004年		備考
	件数	金額	件数	金額	
商標事犯	419	487,483	449	210,068	
著作権事犯	14	1,513	2	480	
合　　計	433	488,996	451	210,548	

（ⅱ）品目別

単位：百万ウォン

区分	2003年		2004年		備考
	金額	構成比	金額	構成比	
衣類	32,470	6.6	30,006	14.3	
運動具類	574	0.2	703	0.3	
時計類	419,891	85.9	84,206	40.0	
靴類	916	0.2	2,461	1.2	
ﾊﾝﾄﾞﾊﾞｯｸﾞ・革製品類	21,466	4.4	56,651	26.9	
玩具・文具類	2,679	0.5	1,173	0.6	
身辺雑貨	4,105	0.8	13,386	6.4	
その他	6,895	1.4	21,980	10.3	
合計	488,996	100	210,566	100	

（14）韓国貿易委員会の決定後の決定案件についての水際差止めの動向

ＫＴＣの命令が出された後に、同一の知的財産侵害貨物が、再度差止められるような事案は無い。

（15）ＫＴＣ、税関、裁判所の連携について

特段に論ずることはないが、季刊『貿易救済』中に知財権関連論文（教授、弁護士、調査官が書いたものである。）があり、関連する論文が、掲載される場合がある。

（季刊『貿易救済』は貿易委員会のホームページで創刊号から無料で閲覧することができる。）

（別紙）

ワンタッチテント及びテントかばん輸出入関連
知財権侵害　不公正貿易行為　調査開始決定　議決書
（調査番号：救済４－１-2003-４）

2003.　９．　３

貿　易　委　員　会

貿易委員会　議決書

2003．９．３

議決　第 2003-21 号

調査番号：救済４－１-2003-４

事件名：ワンタッチテント及びテントかばん輸出入関連　知財権侵害不公正貿易行為調査開始決定要否判定

申請人：(株)ソルベイ　アエンシ(代表　シャン・ジェチョル)

被申請人：(株)イシ産業、(株)ユリムサポニ、(株)LG ホームショッピング、(株)現代ホームショッピング、(株)ウリホームショッピング、(株)韓国農水産放送、(株)デヤン衛生放送

貿易委員会は、上記事件に関する綿密な調査・審議を経て、次の主文のように議決する。

主　文

１．　上記申請人の調査申請は調査開始に必要な形式的及び実質的な要件が充たされたものと判定する。

２．　従って、別紙のように調査開始の細部事項を決定する。

理　由

申請人は、被申請人が中国から国内輸入、流通しているワンタッチテント及びそのかばんについて、自身が登録を受けた特許権(第 0300340 号)及び実用新案権(第 0268085 号)等の技術内容を基礎としている侵害物品であると主張しながら、

このような侵害物品を輸入・販売している被申請人の取引行為は『不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律』(以下“法”という)第４条第１号の規定に基づき、知的財産権侵害不公正貿易行為に該当するので、貿易委員会の適法な制裁措置が要望されることを主張し、本件の調査申請を依頼した。

これに関し貿易委員会は、調査申請の適法性を確認するために、申請人の調査申請書、関連証拠資料、関連法令による調査開始要否の適正性有無等を綿密に検討した結果、下記の理由により主文の決定をした。

記

１．　調査申請の概要

貿易委員会は申請人の調査申請が調査開始に必要な形式的・実質的要件を充たすかどうかを判断するために、貿易調査室が想定した『ワンタッチテント及びテントかばん輸出入関連　知財権侵害不公正貿易行為調査開始要否の検討報告書』(以下“調査報告書”という)を検討した。

イ．　調査申請日：’03．８．４

○初回申請書受付日：’03．６．30

○最終申請書受付日：’03．８．４

ロ．　調査対象物品：ワンタッチテント及びテントかばん(HS:6306-22-0000)

ハ．　調査対象物品に関連した申請人の知財権

特許庁の登録原簿に記載されている内容を調査した結果、申請人の知的財産権は適法な手続きにより登録されており、調査開始決定日付現在、その有効性が認められている。

権利	出願日	登録日	満了日
特許権 (第 0300340 号)	’00．10．18	’01．６．15	’18．12．31
実用新案権 (第 0268085 号)	’01．12．５	’00．10．９	’10．７．６

ニ．　被申請人(企業７社)の取引類型

(1) (株)イシ産業は国内特許権(第0300340号)を侵害するテント製品を中国から輸入、国内流通販売会社等を通じて販売したばかりでなく、国内実用新案権(第0268085号)を侵害するテントかばんも中国から輸入、国内販売及び日本に輸出し、

(2) (株)ユリムサポニは(株)イシ産業から“グリンビテント”という商品名の侵害嫌疑物品の供給を受け、現代ホームショッピング、ウリホームショッピング、等の国内ショッピング会社を相手に販売し、

(3) (株)LGホームショッピング等、５企業は(株)イシ産業が供給する侵害嫌疑物品をそれぞれ自社の流通網を通じて販売した。

２．　調査開始要否の判断

イ．　調査開始に必要な形式的要件充足の有無

（１）申請人の適格有無

法第５条第１項で、何人も調査申請が可能であると規定されているので、商法上、国内法人して登録されている申請人はその適格性が認められた。

（２）申請期限の遵守の有無

各ホームショッピング会社が消費者に供給している最近のカタログと、申請人が提出した証拠物品を調査した結果､被申請人に対する最近の輸出入取引行為、又は国内販売事実が確認された。

（３）申請書の取引要件充足有無

申請人が提出した申請書には、申請人、被申請人、違反事実等、申請書書式上の必要な内容がすべて記載されていることが確認された。

ロ．　調査開始に必要な実質的要件の充足有無

調査対象物品と申請人知財権の目的、効果及び技術的構成に関する知財権専門家(特許法人漢陽)の検定結果、調査対象物品が申請人の知財権を侵害しているという意見が提示され、貿易調査室の調査結果でも調査対象物品と申請人の知財権の核心技術構成に極めて類似した点が確認されたので、申請人の調査申請に対する調査開始の充足性が認められた。

また、被申請人は侵害嫌疑の物品であるワンタッチテント及びテントかばんを調査申請日現在まで輸出入及び国内販売する事実が確認されたので、このような被申請人の取引類型は法第４条第１号の不公正貿易行為禁止規定“カ”目又は“ナ”目に該当するものと調査された。

3. 結論

これにより、貿易委員会は 2003 年９月３日付で開催された第 192 次議決にて、申請人の調査申請が調査開始に必要な形式的・実質的要件が充足されていると判断され、別紙のように細部事項を決定した。

適用法規

- 法 第４条第１号、第５条第１、２、３項、第９条第１項
- 同法施行令 第３条、第６条
- 貿易委員会 告示 第 13 条、第 14 条、第 15 条
- 特許法 第 94 条、第 126 条

＜別紙＞

ワンタッチテント及びテントかばん輸出入関連知財権侵害 不公正貿易行為 調査開始決定 細部事項(第 192 次 貿易委員会)

□調査開始決定細部事項

○調査開始日付：2003 年９月３日(水)

○調査対象物品：ワンタッチテント及びテントかばん

○調査対象期間：2001 年１月～2003 年 12 月

○判定時限：2003 年 12 月 30 日

Ⅵ．資料編
（海外調査結果）

１．米国（和文、英文）

知的財産権の侵害物品の水際差止制度

Louis S. Mastriani
Mark R. Leventhal
Paul G. Hegland

ADDUCI, MASTRIANI & SCHAUMBERG, L.L.P.
1200 Seventeenth Street, N.W. Washington, D.C. 20036
Telephone: (202) 467-6300 Facsimile: (202) 466-2006
www.adduci.com; e-mail: ams@adduci.com

目次

I. 米国における知的財産権ベースの輸入調査の概要

A. 序論
B. 337条調査違反の要件
C. 337条調査の手続
D. 調査の開始
E. 予備聴聞手続
F. 聴聞及び事後聴聞
G. 同委員会及び再審理
H. 救済策
I. 同委員会の救済措置の執行
J. 予備的救済措置及び公益配慮

II. 知的財産権事案における税関の役割の概要
A. 序言
B. 税関の特許権侵害に対する執行
C. 保証金
D. 輸入者による証明
E. 輸入商品が排除命令の対象となるか否かについての税関の行政決定
F. 特許権エンフォースメント事件における税関の罰則規定
G. 商標と商号（トレードネーム）
H. 税関における商標及び商号の登記
I. 税関の商標及び商号のエンフォースメント
J. 偽造（同一又は識別不能な商標）
K. 混同させるほど類似（模写又は模倣）した商標
L. グレーマーケット商品
M. 没収及び罰則手続
N. 著作権
O. 著作権の税関登記
P. 税関による著作権エンフォースメント
Q. 没収及び罰則手続

III. 質問
1. 人員
a. ＩＴＣの人員
(1) 委員事務局
(2) ＡＬＪ事務局
(3) ＯＵＩＩ
(4) ＯＧＣ
b. 税関の人員
2. 予算規模
a. ＩＴＣの予算
b. 税関の予算
3. 研修体制
4. 料金
5. 有効期間（ＩＴＣ排除命令）
6. ＩＴＣの抑止的効果について
7. ＩＴＣにおける申立の情報について
8. ＩＴＣにおける差止の決定について
a. 排除命令
b. 控訴
c. 職務執行令状
d. 一般的排除命令
e. 337条調査の申立人
9. 疑義商品が知的財産権を侵害するか否かに関する税関の判断
10. 侵害認定後の税関における執行手続
a. 337条
b. 商標及び商号、著作権
11. ＩＴＣにおける非登録商標権等（トレードシークレットの不正利用、非登録著作権及び非登録商標権の侵害、原産地の不実表示、偽ラベル等）の保護要件
a. ＩＴＣ －337
b. 税関 － 商標及び著作権
12. ＩＴＣと税関登録のダブルトラック制度について
13. 水際差止と裁判の効力について
14. 輸出規制について
15. 水際差止めに関する最近の動き（水際差止め制度の改正の動き等）
16. 最近（5年間）の水際差止め件数
a. ＩＴＣデータ

b. 税関データ
17. ＩＴＣの命令後の命令案件についての水際差止めの動向
18. ＩＴＣと税関の連携について

別紙一覧

別紙内容

1 19 U.S.C. § 1337

2 ＩＴＣの代表的な337条調査の予定表

3 *「税関の知的財産権エンフォースメント」*、Informed Compliance Publication（2001年8月改訂）

4 税関指令2310-006A（1999年12月16日）

5 米上院*財務委員会*、Report on H.R. 10710、1974年改正通商法、S. Rep. No. 1298, 93rd Cong, 2nd Sess., 198 （1974 U.S. Code Cong. & Ad. News 7186で再掲）

6 19 C.F.R. Part 113.74、及び、19 C.F.R. Part 113, Appendix B

7 19 C.F.R. Part 12.39

8 Inv. No. 337-TA-460（*分類システム*）、排除命令（*Eaton Corp. v. U.S.*, CIT Slip Opinion 05-121、2005年9月9日）

9 19 C.F.R. Part 177.1

10 税関本局決定HQ 470783

11 税関本局決定HQ 470784

12 税関本局決定HQ 470785

13 税関本局決定HQ 475295

14 税関本局決定HQ 474939

15 19 U.S.C. § 1514

16 19 U.S.C. § 1592

17 「*税関行政執行プロセス：制裁金、罰金、押収、及び、損害賠償*」、Informed Compliance Publication（2004年2月）

18 「*妥当な配慮（コンプライアンス・チェックリスト）*」、Informed Compliance Publication（2004年2月）

19 19 U.S.C. § 1595

20 税関本局決定HQ 655205

21 19 U.S.C. § 1526

22 15 U.S.C. § 1124

23 19 C.F.R. Parts 133.3 & 133.2

24 19 C.F.R. Parts 133.11 – 133.15

25 19 C.F.R. Parts 133.21 – 133.27

26 19 C.F.R. Part 133.52

27 *Lever Bros. Co. v. U.S.*, 796 F. Supp. 1 (D. D.C. 1992)

28 *Lever Bros. Co. v. U.S.*, 981 F.2d 1330 (D.C. Cir. 1993)

29 19 C.F.R. Part 171.11

30 *「処罰軽減のためのガイドライン：制裁金、罰金、没収、及び、損害賠償」*、Informed Compliance Publication (2004)

31 17 U.S.C. § 601

32 17 U.S.C. § 602

33 17 U.S.C. § 603

34 17 U.S.C. § 506

35 19 C.F.R. Parts 133.31 – 133.37

36 19 C.F.R. Parts 133.42 – 133.46

37 17 U.S.C. § 501

38 財務省決定87-40, 52 連邦官報9471（1987年3月25日）

39 18 U.S.C. § 2318

40 ＩＴＣ組織図

41 ＩＴＣ委員の略歴

42 19 C.F.R. Part 201

43 19 C.F.R. Part 210

44 最近の337条調査で示された基本原則

45 手続日程を定めた命令の例

46 ＩＴＣ所属行政法判事（ＡＬＪ）の略歴

47 知的財産：「米国の活動は海外での法執行の強化に貢献しているが、執行に関する未決の課題も大きい」、「国土安全保障と政府事案に係わる委員会での証言」、「政府管理、連邦職員、及び、コロンビア特別区の監督に関する小委員会」、米国上院（GAO-05-788T、2005年6月14日）

48 *「米国国際貿易委員会の予算説明（United States International Trade Commission Budget Justification） – 2004年度」*、24-28ページ

49 税関指令2310-010A（2000年12月11日）（著作権及び貿易違反に対する留置と押収）

50 税関指令2310-008A（2000年4月7日）（商標及び商号保護）

51 税関指令2310-011A（2000年1月24日）（個人使用の例外：未許可の商標）

52 19 C.F.R. Part 133.7

53 未決の337条排除命令

54 一般的排除命令の例

55 制限的排除命令の例

56 保護命令の例

57 同意を表明する書簡の例

58 *「特定のエアー・スプレイ・ポンプとそのコンポーネント」*、Inv. No. 337-TA-90, Commission Opinion at 18 (1981)

59 並行的な地方裁判所への訴訟の伴う米国国際貿易委員会における最近の337条調査

60 19 U.S.C. § 1499

61 *Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004)

62 19 C.F.R. Part 162.92

63 19 C.F.R. Parts 162.31

64 *「輸入制限及び米国税関サービス」*、John F. Atwood, 36 Federal Bar Journal 145

65 *Jazz Photo Corp. v. International Trade Commission*, 264 F.3d 1094 (Fed. Cir. 2001)

66 18 U.S.C. § 2320

67 15 U.S.C. § 1125

68 17 U.S.C. § 509

69 *「知的財産権とホワイトカラー犯罪：将来的研究のための課題、動向、及び、問題の報告書（Intellectual Property and White-Collar Crime: Report of Issues, Trends, and Problems for Future Research）」*、米国司法省、No. 208135 at 30-34（2004年12月）

70 米国税関・国境警備局のコミッショナー補代理（Acting Assistant Commissioner）Daniel Baldwinの上院国土安全保障・政府問題委員会（Senate Committee on Homeland Security and Governmental Affairs）でのコメント、「模造品の発見と取締：組織的な海賊版を対象とする戦略の検証」（2005年6月14日）

71 69連邦公報52811（2004年8月30日）

72 ITC Outcomes (1999-2005)

73 税関本局決定HQ 475680

74 税関本局決定HQ 462025

75 税関本局決定HQ 711467

76 税関本局決定HQ 710641/711461

77 税関本局決定HQ 709495

78 税関本局決定HQ 707786

79 税関本局決定HQ 472103

80 *Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004)、訴訟事件一覧に記録、No. 05-1096 (Fed. Cir. Nov. 19, 2004)

概要

侵害物品に対する合衆国の水際差止め措置に関して知的財産研究所（ＩＩＰ）から出された18項目の具体的質問に対する回答の前置きとして、また、我々の回答に対する理解を深めて頂くために、当該措置について出来る限り詳しく概要を述べたいと思う。本概要は米国国際貿易委員会（ＩＴＣ：International Trade Commission）による知的財産ベースの輸入調査、及び、米国税関・国境警備局（Customs and Border Protection、以降「税関（局）」）の排除命令の執行および関連活動における役割に焦点を当てるものである。

I. 米国における知的財産権ベースの輸入調査の概要

A. 序論

知的財産権ベースの輸入調査（一般に「関税法337条」調査と呼ばれる）[1]は、米国において国際貿易委員会（ＩＴＣ、または、「同委員会」）によって実施されている。ＩＴＣは独立した党派色のない連邦準司法機関であり、本来、1916年に米国関税委員会として米国議会によって設立された[2]。[3]

337条調査は、米国への物品輸入、輸入のための販売、並びに、輸入後の米国での販売における不公正な行為及び不公正な競争方法を明らかにするために実施される。同委員会が337条違反を見つけた場合、排除命令を出して輸入製品が米国に入るのを禁止することができる。また、外国及び国内企業に対して、米国内での不公正な行為を停止（cease and desist）するように指示することができる。大統領は、政策的な理由が生じた場合にのみ、同委員会の排除命令／停止命令があった日から60日以内に同命令に反対することができる。同委員会は、米国連邦巡回控訴裁判所（ＣＡＦＣ: Court of Appeals for the Federal Circuit）にその決定の承認を求めて控訴することができる。

第337条は、輸入された侵害製品に対して知的財産権をエンフォースしようとする者に幾つものメリットを与えるものである。例えば、国土安全保障省に属する税関局による世界的な調査、迅速な審理、知的財産法の専門家の判断、及び、有効な救済措置などのメリットによって、337条調査は米国知的財産権のエンフォースメントにとって極めて効果的な手段となる。

---

[1] この調査が337条調査と呼ばれる理由は、1930年関税法（現在、修正されて19 U.S.C. § 1337として法令化されている）において規定された調査だからである。19 U.S.C. § 1337の条文を別紙1として添付する。

[2] 米国関税委員会の名称は1974年にＩＴＣに変更された。

[3] ＩＴＣは337条調査に係わる他に、以下のような職務を果たしている。すなわち、（a）補助金又は公正価格未満の価格設定により恩恵を受けている輸入品によって、米国の産業が重大な被害を受けている、又は、そのような被害の恐れがあるか否かを判定し、（b）輸入増大によって深刻な被害を受けた米国の産業の救済に関して大統領に勧告を行う、（c）輸入農産物が米国農業省の価格差補助プログラムに悪影響を与えるものであるか否かについて助言を行い、（d）貿易・関税問題および輸入規模に関して調査を行い、かつ、（e）輸入、輸出、及び、国内生産に関する一様な統計データの開発、及び、国際統一商品コードの策定に参加している。

B. 337条調査違反の要件

歴史的に337条は、米国に物品が輸入されたとき、「不公正な競争方法及び不公正な行為」を違法行為であることを宣言する法的根拠として用いられてきた。最も頻繁に見られるタイプの不公正な行為、そして、実際に現在法令で具体的に特定されている不公正な行為とは、米国で有効かつエンフォースメント可能な特許、又は、連邦政府に登録された商標、著作権、半導体マスク・ワーク、又は、船体デザインを侵害する物品の輸入である。1998年包括通商競争力法（Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988）において337条の修正（以下「1998年修正法」）が行われたが、その主要な目的の1つとして、侵害輸入品に対して米国知的財産権をエンフォースメントするために、337条を一層効果的な手段とすることが狙いとされた。

この結果、同委員会は、337条違反の有無を判定するために、調査における不公正な行為の性質に応じて、次のような2つの異なる審査基準を用いている。

(1) 不公正な行為が、有効かつエンフォースメント可能な米国特許、又は、連邦政府に登録された著作権、商標権、半導体素子生産に係わるマスク・ワーク、又は、登録された船体デザインを侵害する物品に関係する場合、申立においては、輸入、侵害、及び、知的財産権に係わる産業が米国に存在すること、又は、成立の過程にあることを立証しなければならない（例えば、プラントおよび装置に対する大きな投資、労働と資本に係わる大きな投資、又は、設計、研究、及び開発、又は、ライセンシングなど知的財産の活用促進のための実質的な投資が行われていることを実証する）。又は、

(2) 不公正な行為又は不公正な競争方法が上記の違反行為のいずれにも該当しない場合、申立においては、前述の因子を全て証明しなければならず、かつ、その不公正な行為が国内産業を破壊又は実質的に損なう脅威又は影響を有し、そのような産業の成立を妨げ、又は、米国での取引及び商取引を抑制し、又は、独占化するものであることを証明しなければならない。

従って、最初の審査基準では、米国の特許又は連邦政府に登録された著作権、商標権、マスク・ワーク、又は、船体デザインが現に存在し、当該権利の利用に関して、米国内で相当な又は実質的な経済活動が行われている限り、知的財産権の適用範囲に属する国内産業を、その被害を実証することなく、侵害輸入品から保護するのに337条を利用することができる。米国の知的財産権の外国人所有者は、知的財産権に係わる米国内の活動を、要求される程度にまで実施していることを実証できる場合は、頻繁に337条のメリットを活用している。

第二の審査基準は、コモンローに定める商標侵害、詐称通用、トレード･シークレットの不正利用、デジタル・ミレニアム著作権法（ＤＭＣＡ：Digital Millennium Copyright Act）違反、さまざまな営業上の不法行為、或いは、独占禁止法の違反など、幅広く不正行為及び不公正な競争方法が係わる状況に適用される。さらに、337条は、刑務所労働や未成年労働者の使用など、外国の不公正な労働力利用から生み出された輸入品に対する対抗措置として使用できることすら示唆されている。ただし、設計、研究、及び開発に対する投資又はライセンシングなど、知的財産権ベースの調査に関するもっとリベラルな国内産業基準は、このような不公正な行為が係わる調査に適用されることはない。従って、例えば、コモンローに定める商標権を主張する申立においては、プラント、装置、労働力、又は資本に対する大きな国内投資を明らかにする必要があり、また、337条の保護を得るには損害に関する基準を満たさなければならない。

337条は米国への物品輸入に係わる不公正行為の是正手段として、国際貿易に関する法令として策定されたものであるから、どのような337条調査においても、問題とされる製品の輸入が行われた証拠が必ず必要とされる。この輸入要件は、実際に輸入があったことを示すことで、又は、米国への容疑製品（accused products）の輸入のために販売が行われたことを実証することで満たされることもある。サンプル品の輸入でも、又は、米国への輸入のための将来的な販売契約でもこの基準を満たすものとされる。さらに、米国で製造された部品も、輸出され、製品に組み立てられ、米国に逆輸入された場合、輸入要件を満たすと考えられる。従って、合衆国で活動する企業も、337条違反を適用される場合がある。

要約すれば、337条違反の要件は次のようになる。（1）不公正な行為又は不公正な競争方法、例えば、特許権侵害、（2）容疑製品の輸入、及び、容疑製品の輸入のための販売又は輸入後の販売、（3）国内産業、及び、（4）連邦政府に登録された知的財産権が関係する調査の場合、不公正な行為から発生した損害。337条は貿易関連法令であるから、輸入、国内産業、及び、ある場合には、侵害の要件が必要とされる。ただし、このような追加要件については、一般的に337条調査は、米国連邦巡回裁判所での訴訟よりも、侵害輸入品に対して、知的財産権をエンフォースする手段としては、一層効率的かつ効果的な手段であることが実証されている。

C. 337条調査の手続

337条調査は、通常、民間の関係者が同委員会に申立を行うことで、又は、稀なケースであるが、同委員会が自発的に申立処理を行って開始される。これまでの調査の大部分は、特許侵害の申立に係わるものであった。同委員会は、著作権侵害、トレード･シークレットの不正利用、商標侵害（連邦法とコモンローについて）、商品の詐称通用、ＤＭＣＡ違反、及び、出所の不適切表示の申立についても調査を実施してきた。また、反競争的な活動及

び他のタイプの不正競争に係わる事件も多く見られる。必要なライセンスを取得することなく、米国で特許された方法によって製造された物品を輸入及び販売することは、具体的に337条で禁止されている。

D. 調査の開始

337条に係わる申立が行われたとき、その申立書は業務上の機密情報除いて公開文書となる。申立はＩＴＣの2つの部署、「不公正な輸入の調査部」（ＯＵＩ：Office of Unfair Import Investigations）と「法務部」（ＯＧＣ：Office of General Counsel）の内部弁護士に送付される。両部署の弁護士は30日以内に申立の背景事情を調査し、特定の手続規則を満たすか否かを判定する。ＯＵＩＩとＯＧＣの両部署は、申立が規則に従うものであるか否かについて同委員会に助言を行い、また、同委員会が調査のために考慮すべき措置についてその根拠を明らかにする。

同委員会は調査を開始すべきであると決定するのが常であるが、その場合、必要な通知は連邦公報で公表され、申立の謄本は調査の被申立人（respondents）として名前の挙げられた関係者に送付される。なお、被申立人が外国人の場合は、該当する大使館に送付される。ＯＵＩＩの内部弁護士も、正規の調査関係者として任命され、手続の全ての段階に参加する。調査は行政法判事（ＡＬＪ：Administrative Law Judge）に割り振られ、同判事は違反に関して第一審としての決定、及び、救済に関する勧告決定を行い、保証金指令が出されるまで調査を管轄する。重要なことは、調査の全てが行政手続法の規定に従って行われることである。これによって、調査は手続的かつ実質的に適正条項（デュープロセス）に則って行われることが保証される。同委員会の意思決定者は、片方当事者のみを相手として（*ex parte*）、当事者から連絡を受けることは許されないが、この禁止条項はこの事件を担当するＯＵＩＩ弁護士との議論には適用されない。

E. 予備聴聞手続

連邦公報における調査通知の公告日は、調査完了の予定日など、同委員会の調査スケジュールの起算日となる。具体的には、通常12ヶ月から15ヶ月の期間内に、同委員会は337条調査の完了記録を迅速にまとめることになるが、その作業も、そのような予定日をスケジュールした上で行われることになる[4]。調査において被申立人とされた企業は、同委員会が申立書を送付してから20日以内に、当該申立書及び「調査通知（Notice of Investigation）」に対する回答書を提出しなければならない。ただし、申立書の送付が郵便で行われた場合には、期間の延長が認められる。すなわち、米国企業の場合は3日、外国企業の場合は10日間の延長が認められる。調査の通知が連邦公報に掲載されれば、関係者は互いの情報開示要求に対応することが許される。

[4] 本文書の別紙2の、「337条調査などに関するITCの日程表」を参照のこと。

このような調査は迅速に行われるようにスケジュールされるため、尋問者への回答、文書の作成、及び、宣誓証言など、事実開示のための時間は限られている。12ヶ月の調査全体において、情報開示の作業全体は5ヶ月程度の期間をかけて行われる。この期間に、ＡＬＪとの間で一回又は複数回の会合が開かれることもある。ＡＬＪは情報開示プロセスを管理し、動議について決定を下し、当事者の追加情報の入手要求、又は、相手方当事者から求められた情報開示を差し控える許可など、さまざまな要求を処理する。業務上の機密情報に対する保護指令は、当然、ＡＬＪから出される。従って、業務上の機密情報は、外部の法律顧問や中立的立場の専門家の間で頻繁に交換されるものであるが、公衆への開示又は相手方当事者への開示からは保護される。

申立人が立証のために必要な情報の多くが外国に存在する場合も多い。このような情報を入手するのは困難な場合が多い。ただし、その理由は情報が大量であることや、遠隔の地に存在するということだけではなく、米国で行われているような情報開示を認めない外国政府が存在するからである。ただし、ＣＡＦＣの許可を得た場合、同委員会は外国企業が保持する情報へのアクセスについて、大きな自由裁量をもつことが許される。同委員会は、外国企業に召喚令状を発行して、米国内に居住する人、又は、所在する企業に対するのと同様に、情報又は文書を提出するように強制することはできないが、情報提供が行われなかった場合、制裁を課すことはできる。この制裁は、連邦地裁で採用されている連邦民事訴訟規則（ＦＲＣＰ：Federal Rules of Civil Procedure）の規則37の規定に類似したものである。このような制裁は、申立人が入手できれば、当該情報が被申立人の主張に反するものになると考えられる場合や、又は、極端な場合、当該情報が事件の最終決定において申立人に有利に働くと考えられる場合にも適用される。また、申立人が情報開示に協力しなかった場合、当該申立人に対しても制裁が課されることになる。実務上の問題として、同委員会の「施行・手続規則（Rules of Practice and Procedure）」の多くは、ＦＲＣＰを忠実に倣ったものとなっている。

外国の被申立人にとっては、情報開示期間は大きな負担を強いるものとなる。例えば、その期間が短すぎること、大量の文書や人員を海外に移動させることの困難さ、及び、正確で完全な情報が整理され、同委員会に提出されるのを保証するために、米国内の弁護士と打ち合わせることの困難さなどが挙げられる。保護指令があった場合ですら、業務上の機密情報を開示するという可能性は、このような事案に係わる外国の被申立人にとって容易な問題でないことは理解できる。それでも、情報開示における協力は、例外的に求められるものではなく、決まりごとなのである。

F. 聴聞及び事後聴聞

情報開示期間が満了すれば、ＡＬＪの下で審理形式の聴聞の準備が始まる。通常、鑑定

人の情報提供も含めて開示期間の終了と聴聞の開始の間には1ヶ月の期間が置かれ、この間に、事前審理の案内と証拠物件の準備が行われる。聴聞は数日から数週間続き、米国連邦地方裁判所の審理に似たものとなる。ただし、特に伝聞証拠については、もっとリベラルな証拠基準が採用される点が異なる。ＯＵＩＩ弁護士を含めて、当事者は通常の米国連邦地方裁判所の審理と同様に、証人を反対尋問することができる。判事及び同委員会の行う決定は、事実及び法律の双方について、健全な基盤を有するものでなければならない。

聴聞の終了後、当事者は1ヶ月を限度として、ＡＬＪによる審議のために、事実及び法律の判断に関する最終弁論趣意書及び詳細な報告書を準備することが許される。ＡＬＪによっては、弁論趣意書の提出後に最終弁論の期日を定める場合もある。ＡＬＪは概ね60日以内に、当事者の弁論趣意書及び聴聞に提出された証拠を審議し、事実の認定、法的結論、及び、同委員会への提出意見などを含む第一審としての決定を準備することになる。

ＡＬＪは、その決定において、不公正な行為、輸入、及び、国内産業の存在の認定をはじめ、337条の違反の有無について明らかにする。特許、登録商標、著作権、及び、マスク・ワークが関係しない調査でも、ＡＬＪは国内産業が損害を受けたか否かを判定する。いずれの調査においても、ＡＬＪは大統領による検討期間中に、適切な救済措置、及び、輸入品に課される保証金について勧告決定を出す。

G. 同委員会及び再審理

当事者はＡＬＪの決定について、抗告書を提出し、同委員会による審理を請求することができる。抗告書を提出しなかった場合は、将来的にも上訴する権利を放棄したものとされる。同委員会は抗告書を許可又は拒絶し、さらに、第一審としての決定を自発的に再審査することができる。同委員会が当該決定の再審査を決定した場合、審査の範囲、及び、審議の対象事項を明確にし、また、必要に応じて、弁論趣意書の提出及び口頭弁論について規則を定めることができる。ただし、同委員会で口頭弁論が行われることは稀である。

同委員会が337条の違反を発見したときは、その根拠となる記録証拠と共に、その決定が大統領に送付される。大統領は60日以内に決定に対して不同意を表明することができるが、政策的理由だけで、決定変更を命じることはできない。大統領が不同意であった場合は、同委員会の措置は効力又は効果をもたない。ただし、このような例は、法令施行の歴史の中でも稀なケースである。大統領が決定を承認した場合、又は、特に行動しなかった場合、同委員会の決定は確定する。さらに、同委員会が商品を排除すべき決定を行ったとき、又は、停止命令を出したとき、大統領が同委員会の命令を検討できる期間は60日間であるが、この期間に同委員会は、輸入品を米国内に持ち込むための保証金を決定することができる。

同委員会の最終決定に対する抗告書は、同委員会の決定が確定した日から60日以内にＣＡＦＣに送付される。伝統的に、同委員会では抗告が認められる可能性は高い。ただし、特許に関してのみ、同委員会の決定は副次的禁反言の適用を受けないことに留意すべきである。その理由は、議会は連邦裁判所に特許権侵害紛争に対する最終権限を与えているからである。ただし、同委員会の記録はその後の連邦地方裁判所の審理で採用することが許されており、また、連邦地方裁判所は、従来から、関連事件に係わる337条関連の決定に含まれる事実認定は尊重している。

H. 救済策

同委員会は法令違反を認めたとき、さまざまな救済措置を課す権限を有する。まず最初に採用される救済措置であり、最も一般的な救済措置とは、米国への搬入を防止するために、物品を排除することである。この救済措置は、同委員会の命令が確定した日以降に輸入された商品にのみ適用され、調査以前、又は、調査期間中に輸入された物品には適用されない。排除命令は特に337条違反を認定された者に対して発令されるものであるが（制限的排除命令）、特定の状況では、調査の当事者でなくとも、容疑製品の輸入者全員にこの命令を出すことができる。このことは、337条調査における救済が「物を対象とする（in rem）」性質を有することを反映している。同委員会は、所有者又は輸入者が、さらに商品を搬入しようとする行為には没収及び押収が課されるとの警告書を受けた後でも商品を輸入した場合、排除命令の対象となる商品に対して同命令を発する権限を有する。このような命令は税関が執行する。337条調査は、金銭的損害の賠償を得るために利用できるものではない。そのような目的のためには、別途連邦地方裁判所に提訴しなければならない。さらに、例えば、特許権侵害事件など、連邦地方裁判所への提訴が337条の申立と同時に行われた場合、337条調査の結果を待つようにとの被申立人／被告の要求に応じて、裁判所は審理の開始を延期しなければならない。

同委員会に許される2番目の救済措置とは、排除命令に代えて、又は、それに加えて停止命令を発行することである。停止命令は米国内でのみ適用されるものであり、特定の被申立人を対象とするものであり、不法であると判定された行為又は行動の変更を要求するものである。特定の条件の下では、このような命令は、337条違反が存在するとの同委員会の決定に先行して輸入された在庫品にも適用することができる。同委員会は、実際に、問題となる知的財産権を侵害する在庫品の販売を停止し、特定のマーケティング活動を停止し、並びに、特定の反競争的行動を停止するように命じて来た。

同委員会は、連邦地方裁判所の手続と類似の手続において不履行を行った被申立人に対しては、排除命令、並びに、停止命令を出す権限を有する。

I. 同委員会の救済措置の執行

同委員会は、被申立人が停止命令に従わなかった場合、罰金の支払を求めて民事訴訟を起こす権限を有する。罰金の限度額は、規定された行為又は輸入が行われた日ごとに10万ドル（$100,000）、又は、輸入品の国内価格の2倍の金額のいずれかについて、その金額を超える額が認められる。同委員会は1979年にこの権限を付与されて以来、停止命令への遵守違反を理由として実質的な効果のある民事罰を課すのに、この規定に係わる権限を積極的に行使してきた。例えば、ある事件では、同委員会は停止命令違反に対する処罰として260万ドル（$2,600,000）の民事罰を課している。ただし、最終的には、当事者間の和解合意に従って、同委員会は民事罰の適用命令を撤回している。他の事件では、同委員会は、停止命令の妨害及び文書の隠滅などの悪意ある行為をはじめとして、特定の悪化要因を考慮して、232万ドル（$2,320,000）の民事罰を課した。罰金を科す権能は、同委員会が、その命令について関係者の遵守を確実にするための強力な手段となっている。

同委員会は、調査において同意審決を出し、当事者に和解させる場合もある。同意審決が出された場合、被申立人は特定の行為を控えることに同意し、同委員会は合意を強制する権限を保有することになる。ある事件では、同意審決違反に対する同委員会の民事罰行使がＣＡＦＣによって支持され、同委員会は155万ドル（$1,550,000）の民事罰を科している。

J. 暫定的救済措置及び公益配慮

同委員会は調査の係属中に、暫定的な措置として、物品が米国に搬入されるのを排除する権限を有する。この暫定的排除命令（ＴＥＯ：temporary exclusion order）は、337条違反が生じていると信じるに足る理由が存在することを、同委員会が認めた後でのみ発令することができる。ＴＥＯの発令を受ける要件は、連邦地方裁判所における仮差し止め命令の要件と同じである。ただし、留意すべき点として、ＴＥＯ発令の決定は、法令に準拠して、調査開始から90日以内に行われなければならない。一層複雑な事件では、同委員会は60日の期間延長を認めることができるが、その場合、連邦公報に、当該調査が一層複雑な事件であると判断した理由を公表しなければならない。仮差し止め命令の場合と同様に、ＴＥＯは頻繁に適用されるものではない。何故なら、保証金の下に輸入される場合を除いて、調査中に商品の輸入を一時的に停止させるについては、同委員会は高い立証基準を設けているからである。また、安易にＴＥＯが要求されるのを防止するために、同委員会は申立人に対して暫定的救済措置を受ける条件として、保証金を積むことを求めることができる。同委員会は、このような規定に従って、暫定的な停止命令を発令することもできる。

同委員会が337条違反を認めた場合、又は、暫定的な救済措置の発令を準備する際には、その発令に先立って当該措置が公益に及ぼす影響を考慮しなければならない。同委員会は

この決定を行う際には、公衆衛生と福利、米国の競争状況、米国内での競合製品の生産、及び、米国の消費者に対する救済措置の影響など、さまざまな因子に配慮することが求められる。これは、337条が本来貿易法令として設けられたことを示す名残であるが、最近の調査では、この側面は大きな役割を果たしていない。1988年の改正において、特許の調査、及び、他の法令に基づく知的財産権の調査から損害要件は取り除かれたため、337条は輸入品に係わる知的財産権違反を取り締まるための主要な執行措置の1つとみなされるようになった。

II. 知的財産権事案における税関の役割の概要

A. 序言

知的財産権に関して税関が果たす役割とは、主に執行に関するものである。ただし、執行されるべき権利の具体的な種別に応じて、税関の役割はある程度異なる。税関は、特許権の場合よりも、商標権及び著作権が係わる場合に、もっと積極的な役割を果たすものである[5]。以下に、特許権侵害における税関の役割を述べ、次いで、商標（商号を含む）及び著作権の侵害に関して税関の役割を説明する。

B. 税関の特許権侵害に対する執行

特許権侵害に対する執行において税関の役割は、ＩＴＣが発令した排除命令の執行に限定される。税関はＩＴＣの命令の執行の任に当たるが、税関自体は「特許権侵害を判定する法的権限は持っていない」と認めている[6]。ただし、以下に説明するように、執行における必須事項として、輸入商品が排除命令の条件に該当するか否かを判定する行為が挙げられる。従って、税関は執行の役割のみを担おうとするものであるが、問題となる商品の性質に応じて、税関職員は特許権侵害についてある程度の裁量権を行使していることになる。

税関は337条の執行について、その主要な行為を次のように説明している。

ＩＴＣから命令が受領されると、米国税関告示板（Customs Bulletin Board）を介して地方出先機関局（Office of Field Operations）経由で「排除命令通知（Exclusion Order Notice）」

---

[5] *「税関による知的財産権の執行」*、Informed Compliance Publication (Revised August 2001)（現在ウェブサイトには掲載されていない）1。以下、別紙3を参照のこと。税関の「インフォームド・コンプライアンス公報」（ＩＣＰ：Informed Compliance Publications）とは、「適用法又は規則に関する税関当局の立場、又は、その解釈～」（同上、ii）に関する公開文書である。このＩＣＰにおいて、税関は商標及び著作権における役割と（「［税関は］商標と著作権に関しては、侵害の有無を判定する権限を有している」（同上、1）。「米国税関は商標及び著作権の侵害について実質的な判断を行う権限を与えられている」（同上、3））と、特許権侵害に関する役割との間の相違を明確に認めている（「［税関の］特許権に関する執行行為は制限されている。税関は特許権侵害を判定する法的権限は持っていない。ただし、税関は［ＵＳＩＴＣ］が［337条］に従って発令した排除命令を執行し、［また、］税関は［ＵＳＩＴＣ］の排除命令に従って特許権を侵害する商品が国内に搬入されないように排除する権限を有する」（同上、4））。

[6] *「税関による知的財産権の執行」*、Informed Compliance Publication, 4.

が発行され、具体的な命令執行に関する詳細事項が伝達される。

戦略的運用分析官（ＳＯＡＳ：strategic operational analysis staff）は、排除命令情報を織り込むために、貨物並びに選択基準要約を更新する。

排除命令が適用されると判断された商品が税関に到達すると、職員は当該商品を排除して米国に搬入されるのを防止し、その輸出を許可しなければならない[7]。

このようにして、排除命令の通知に記載された税関の「知的財産サーチ（ＩＰＲＳ：Intellectual Property Rights Search）」の公開が、排除命令による商品搬入排除のための税関の主たる行為となる。この通知にはＩＴＣ調査番号が記載され、排除されるべき商品がリストされ、排除対象商品が簡潔に記述され（通常は、排除されるべき商品のリストと同じ）、特許権所有者が特定され、また、特許権の有効日と満了日が記載される。制限的排除命令の場合にも、このような通知において、被申立人が誰であるか明らかにされることはない。

税関はＩＰＲＳ通知の発効日を記録することはしないので、その公表が行われた実際の日は特定できない。ただし、本文書において、現在掲載されているＩＰＲＳの排除命令の通知をチェックしたところ、少なくとも60日間の大統領検討期間が満了した後でなければ、税関は排除命令を掲載しないように思われる。

C. 保証金

337条によれば、排除命令において排除対象となる商品は、当該命令が確定するまで、保証金支払を条件として米国内への搬入が許される。この保証金の金額は、申立人に損害が生じるのを防ぐのに足るものであると［ＩＴＣ］が判断した額とされる[8]。保証金の決定において、ＵＳＩＴＣは、物品輸入の受益者が携わる不公正な競争方法又は不公正な行為からもたらされる競争上のメリットを相殺する金額を「可能な限り考慮する」ように指示される[9]。

前の記述に照らして、大統領検討期間中に排除対象の商品搬入のために供託されるべき

---

7 税関指令 2310-006A (December 16, 1999)、本文書の別紙 4。地方出先機関局は税関本部に属する業務部署である。米国税関告示板は、「［税関の］知的財産権の記録の公開版を含む検索可能なデータベース」である「知的財産サーチ（ＩＰＲＳ：Intellectual Property Rights Search）」（"http://iprs.cbp.gov）によって取って代わられた。税関はその執行活動を的確なものとするために、「選択的」基準を採用している。例えば、排除命令が特定のマザーボードに搭載されたコンピュータ・チップに適用された場合、税関の内部執行システムに、輸入係官は当該マザーボードを検査すべきとの通知が入力される。そこで、輸入係官は検査のために該当するマザーボードの搬送を「停止」することになる。

8 19 U.S.C. § 1337(j)(3)

9 米上院*財務委員会*、 Report on H.R. 10710、1974 年改正通商法、S. Rep. No. 1298, 93rd Cong, 2nd Sess., 198（1974 U.S. Code Cong. & Ad. News 7186 で再掲）、本文書の別紙 5。

保証金は、一般的に、国内製品と侵害輸入品の価格差を基準として決められる。過去の排除命令で定められた保証金の額には相当の幅があり、最高額としては申告金額の100パーセントが適用されたことがある[10]。法律は保証金の規定に関する権限を税関に与えており、税関は輸入者が保証金を供託することを要求しているが、ＩＴＣは被申立人が保証金を供託する場合も考慮している[11]。ただし、現実問題としては、輸入者は申告要件の遵守を確かなものとすることに責任を有するのであるから、保証金が確実に供託されることにも責任を負うことになる。保証金に関する条件は税関規則で定める[12]。

D. 輸入者による証明

最近の排除命令の例を見れば、ＩＴＣは、輸入品が排除命令によって国内搬入の除外対象とされたものでないことを、輸入者が税関に証明すべきことを命じている[13]。通常は排除命令において証明に関しては次のような規定が行われている。即ち、税関は必要に応じて、「［排除命令の対象となる商品を］輸入しようとする者が［当該］命令を熟知していること、適切な照会を行ったこと、それについて、知る限りまた信じる限り、現在輸入しようとする物品は～［当該］命令の排除対象とはなっていないことを、輸入者が自ら証明すべきこと」を要求することができる[14]。

税関は輸入者から証明書の提出を求めるべきか否かについて裁量権を有する。排除命令の中の税関の通知のＩＰＲＳでは、証明書の要件に言及されることはないので、税関が実際にケース・バイ・ケースでそのような証明を要求しているか否かは不明である。

米国国際貿易裁判所（ＣＩＴ： Court of International Trade）は最近、ある排除命令においてＩＴＣに提出された証明書について決定を下した、即ち、*Eaton Corp. v. U.S.*、ＣＩＴのスリップ・オピニオン05-121（2005年9月9日）を参照のこと[15]。*Eaton Corp.*事件は、中型／大

---

10 例えば以下参照、ＩＴＣ調査番号、337-TA-482, 337-TA-473, 337-TA-460, 337-TA-450, 337-TA-449, 337-TA-448, 337-TA-446, 337-TA-440, 337-TA-435, 337-TA-422, 337-TA-416, 337-TA-413,337-TA-406, 337-TA-395, 337-TA-391, 337-TA-383。

11 19 C.F.R. Part 210.50(d)を参照のこと。これは、19 U.S.C. §1337(e)(1)、又は、1337(j)(3)に従って供託された「被申立人の保証金」の没収又は返還を規定したものである。この規定を、「同委員会の排除命令の対象となる商品を申告するには、輸入者は(i) 申告の前に港務監督に保証金を供託する～」と定めた C.F.R. Part 12.39(b)(2)(i)と比較のこと。

12 19 C.F.R. Part 113, Appendix B、*また以下参照*、19 C.F.R. Part 113.74、本文書の別紙6 、337条の申立に係わる損害補償となる保証は、このような保証金の条件を含むべきものであり、単一の搬入に対する保証金であるべきであり（即ち、そのような保証金は搬入一回ごとに供託されるべきであり、「継続的搬入（continuous entry）保証金は使用すべきでない」）、及び、19 C.F.R. Part 12.39(b)(2)、本文書の別紙7の規定に従って供託されるべきものであることを要求している。

13 最近の排除命令の中で証明書を許可しているのは、337-TA-460（*分類システム*）、337-TA-450（*集積回路*）、337-TA-449（*研磨製品*）、337-TA-448（*振動式スプリンクラー*）、337-TA-435（*集積リピーター*）、及び、337-TA-395（*EPROM*）である。

14 *以下参照*、本文書の付録 8。Inv. No. 337-TA-460（*分類システム*）、排除命令、パラグラフ 3。

15 *Eaton Corp.*事件は現在、米国連邦巡回控訴裁判所（ＣＡＦＣ）に上訴している、CAFC Court Nos. 05-1565, 06-1018)。

型トラック用の特定の自動機械伝動装置（ＡＭＴ：automated mechanical transmission）システムの輸入に対する制限的排除命令を争点とするものである[16]。この排除命令では、上記のような証明書が許可されていた。

この事件では、税関はＡＴＭの輸入に対して証明書を要求し、当初、輸入品は関係する特許のクレームを侵害するようなＡＭＴではないという証明書を許可していた（即ち、輸入商品はＡＭＴかもしれないが、侵害するものではない）。337条の申立があったとき、被申立人はＡＭＴの設計変更を行い、関係する特許権を侵害するものではないと主張する証明書を用いてその製品を輸入した。

そこで、税関は要件の変更を行い、輸入品がＡＭＴを侵害するものか否かに言及することなく、それがＡＭＴではないという証明書を要求することにした。337条の被申立人は税関の証明書の要件変更に抗議し、その結果、税関と被申立人は337条の申立人を参加させることなく当初の表現に戻すことに合意した。

*Eaton Corp.*事件の判決において、ＣＩＴは、申立人の意見を聞くことなく証明書を変更した点について、暗に税関と被申立人を批判した。審理の開始後、ＩＴＣは税関からの照会に応えて、排除命令の証明書の規定は、設計変更されたＡＭＴの輸入に適用されることを意図したものではないとの助言的意見を出した。ＣＩＴは税関が設計変更されたＡＭＴの搬入を許可することを禁じた。

*Eaton Corp.*事件の判決においてＣＩＴは、337条に関するＩＴＣの「最終的権限（paramount authority）」を認め、「ＩＴＣが被申立人の求めている助言的意見を出さない限り、裁判所は本件で公開された事実として、設計変更されたＡＭＴがもはやEaton Corporationの特許権を侵害するものではなく、従って、その主張に係わる被害を妨害されることなく埋め合わせる権利を有するものと認定することはできない」と判示した[17]。

*Eaton Corp.*事件は、特許権所有者が税関の337条指令執行が係わる事件に全面的に参加することを許されないという問題を浮き彫りにするものである。*Eaton Corp.*事件が確定すれば、税関は特許権侵害について判断する権限を持たず、また、ＩＴＣがこの問題について「最高の権限（paramount authority）」を有するという税関の主張が確認されることになる。

E. 輸入商品が排除命令の対象となるか否かについての税関の行政決定

[16] Inv. No. 337-TA-503。
[17] *Eaton Corp. v. U.S.*、ＣＩＴスリップオピニオン 05-121 at 26-27（2005 年 9 月 9 日）。

既に述べたように、税関は、特許権侵害の認定によってＩＴＣが発令した337条排除命令を執行するだけであり、その内容を解釈することはないとの立場をとっている。ただし近年、税関は輸入申告された商品が排除命令に該当するか否かを判定するために、もっと積極的な行動を取るようになった。税関はその行政決定手続に従ってそのような決定を下している。その手続では、輸入者及び他の当事者は、一連の具体的な事実に対して税関及び関連法令が適用されるか否かについて、決定を求めることができるとされている[18]。

以下に、337条排除命令の執行に係わる税関の代表的な決定例を幾らか取り上げる。本局決定（ＨＱ：Headquarters Rulings）470783[19]、470784[20]、及び、470875[21]（2001年4月10日）において、税関は半導体デバイスの「設計変更」は排除命令337-TA-395（*EPROM*）の適用除外にはならないと定めている。税関は決定の請求者の文書と製品サンプルを検査し、次のように決定した。特許権のクレームは「特に幅が広いので（especially broad）」、特許が高電圧に関わるものであっても、製造者コード及びデバイスＩＤコードにアクセスするのに高電圧装置を使用できないようにしても、特許権侵害の可能性を回避したことにはならない。

HQ 475295（2004年2月20日）[22]において、税関は申立人の主張、及び、企業のウェブサイトに対する調査に基づいて、調査337-TA-365（*ダイバー用の音響アラーム装置*）の排除命令は、被申立人の関連会社であると判断された企業にも適用されると決定した。

HQ 474939（2004年1月6日）[23]において、税関は調査337-TA-406（*レンズ付きフィルム・パッケージ*）に係わる排除命令について、サンプルの使い捨てカメラは一種のレンズ付きフィルム・パッケージであるが、特許クレーム対応の分析を行えば、如何なるクレームの範囲にも該当せず、従って、排除命令の対象にもならないと決定した。注目すべきことに、税関は新しく製造されたカメラ（再製使い捨てカメラは含めない）に対するこの排除命令の適用に関して21件の決定を行っており、そのうち18件では、排除命令が適用不可とされ、3件では排除命令は適用可能であると決定された。

先にあげた決定は将来的な執行に係わるものである（即ち、まだ輸入は行われていない）。輸入者は、自らが不服とする行為に関して通知があった日から180日以内に、19 U.S.C. § 1514

[18] 19 C.F.R. Part 177.1(a), (d)(1)。本文書の別紙 9。
[19] 本文書の別紙 10。
[20] 本文書の別紙 11。
[21] 本文書の別紙 12。
[22] 本文書の別紙 13。
[23] 本文書の別紙 14。

に基づいて不服申立書を提出することで、税関が実施した執行に対抗することができる。この仕組みは商品の搬入にも用いられる。その場合、180日の期間は税関搬入物の処分を税関が通知した日から開始する。ただし、不服申立の手続は、337条により控訴可能な決定による商品の排除に対抗するのには利用できない[24]。337条の決定に対して19 U.S.C. § 1514[25]の抗議手続は適用されないが、税関は、19 U.S.C. § 1514の適用性を検討することなく、337条に係わる商品の排除に関して不服申立に対する決定を行ってきた[26]。

F. 特許権エンフォースメント事件における税関の罰則規定

税関の罰則規定は主に19 U.S.C. § 1592[27]に定められている。この条項によれば、不正な手段、重大な過失、又は、怠慢によって任意の商品を、重大な虚偽を含むデータ、情報、書面又は口頭の陳述を手段として用いて、又は、重大な不作為を手段として、米国の商業圏に搬入又は移入、又は、そのような企てを行う者は、さまざまな種別の処罰を科せられる。不正な手段が用いられた場合は、処罰の限度は輸入品の国内価格に相当する罰金とし、重大な過失があった場合は、輸入品の国内価格、又は、米国が失った関税、課税、及び手数料の4倍のうち小さな金額に相当する罰金とし、また、怠慢による場合は、輸入品の国内価格、又は、米国が失った関税、課税、及び手数料の2倍のうち小さな金額に相当する罰金とする。重大な過失及び過失の場合には、違反が関税査定に影響を及ぼさない限り、処罰の限度はそれぞれ輸入商品の課税価額の20パーセントと40パーセントとする。

基本的に、19 U.S.C. § 1592の趣旨において、不正行為とは、処罰対象となる者の行為が自発的かつ意図的であるような状況に係わるものである。重大な過失とは、処罰対象となる者が、自覚をもって、又は、無関心や不注意の下で行為した場合に係わる。怠慢とは、処罰対象となる者が妥当な注意を支払なかった場合に係わる[28]。

本調査では、特許権のエンフォースメントに関して、19 U.S.C. § 1592に基づいて税関が処罰を行った事例は見出されなかった。ただし、セクション1592は、排除命令の対象となった商品の輸入者であって、同命令遵守を確実にするために妥当な注意を支払ったことを立証できない者に適用可能であると税関が考えていることを、税関自身が示唆したことを指

---

[24] 19 U.S.C. § 1514(a)(4)、税関による特定の決定が最終的なものであることを定める。例えば、「［タイトル 19］の 337 条において控訴可能な決定を除いて」国内搬入から商品を排除することも含まれる。また、19 U.S.C. § 1514(c)(1)では、「サブセクション（a）における意思決定」に対する不服申立が定められている。

[25] 本文書の別紙 15。

[26] *以下参照。*HQ 468837（2000年4月7日）と HQ 469266（2000年8月8日）については、前者は調査337-TA-406における使い捨てカメラの排除に対する不服申立を許しており、後者は調査 337-TA-406 における使い捨てカメラの排除を一部許可し、一部拒絶している。

[27] 本文書の別紙 16。

[28] 「*税関行政執行プロセス：制裁金、罰金、押収、及び、損害賠償*」、Informed Compliance Publication（2004年 2 月）27。本文書の別紙 17 参照。

摘しておきたい[29]。

337条に関連して19 U.S.C. § 1592に基づく税関の処罰決定の事例は見出すことができなかったが、税関は、もう1つの税関罰則規定である19 U.S.C. § 1595(a)に基づいて337条の排除命令の対象となった商品に関して処罰決定を行っている[30]。セクション1595aによれば、法律に違反する物品を米国に移入するのを指示し、支援し、又は、如何なる意味でもそのような移入に関係し、又は、企てた者は、移入された商品又は移入を企てられた商品の価格に相当する金額を限度として罰金を科される。セクション1595aでは、特定の条件が満たされれば、米国に移入された商品、又は、移入を企てられた商品の押収及び没収が許されている。

HQ 655205（1998年8月5日）[31]において、税関はＵＳＩＴＣ調査337-TA-225（*多段階制御式タッチ照明スイッチ*）に関する排除命令の対象となる特定のランプの輸入に、この法令を適用した。税関は罰則適用を緩和することは拒絶し、19 U.S.C. § 1595aに定める罰則適用には過失性（culpability）の認定は不要であること、また、排除命令の連邦公報での公表とは輸入者への公告を意味することを主張した。この事件では、税関は罰金の額を、輸入者が商品の引渡し許可を得るために国内搬入時に行った供託金相当額に限定した。

G. 商標と商号（トレードネーム）

一般的に、米国特許商標局（ＵＳＰＴＯ）に登録され、税関に記録された商標を侵害する標章を付された商品の輸入は、米国の法律で禁止されている[32]。また、米国の法律では、米国の製造業者又は貿易業者の名称、又は、米国に双務的な保護を与えている外国の製造業者又は貿易業者の名称を模倣した、又は、模写した名称を付された商品の輸入は禁じられている。ＵＳＰＴＯに登録された商標のみが、税関に登記される適格性を有する。ただし、商号は、税関に記録される前に、少なくとも6ヶ月間使用されており、製造業者又は貿易業者を特定できるものとなっていなければならない。

H. 税関における商標及び商号の登記

税関への商標の登記申請には、認証された身分謄本1部、ＵＳＰＴＯの登録証明書5部、及び、「グレーマーケット（gray market）」保護の基準を開示する情報（下記参照）を含めなければならない[33]。税関は商標登記のための電子ファイル用テンプレートを開発しており、

---

[29] 「*妥当な配慮（コンプライアンス・チェックリスト）*」、Informed Compliance Publication（2004 年 2 月）、at 11-12。本文書の別紙 18 参照。
[30] 本文書の別紙 19。
[31] 本文書の別紙 20。
[32] 19 U.S.C. § 1526（本文書の別紙 21）、及び、15 U.S.C. § 1124、本文書の別紙 22 を参照のこと。
[33] 19 C.F.R. Parts 133.3 & 133.2、本文書の別紙 23 を参照のこと。

現在、商標登記は電子ファイルによる提出が許されている[34]。ほとんどの場合、商標登記申請に対する税関の審査は形式的なものであり、ほぼ全ての申請は承認されている。

商号登記の手続は商標の登記と同様であるが、以下の相違がある[35]。商号の場合は、ＵＳＰＴＯの登録の証明に代えて、商号の使用について所有者、パートナー、又は、企業の主たる管理者の宣言書、及び、少なくとも2名の他の有識者の宣言書が必要とされる。登記に異議を唱える機会を関係者に与えるために、商号登記の通知が連邦公報に掲示され、また、提出された意見を検討した後で、最終的な登記の承認又は拒絶の決定が連邦公報に掲載される。税関は商号登記の際にＵＳＰＴＯの登録に依存することはないので、商号登記における審査は商標登記の場合よりも実質性が重んじられる。この審査には、ＵＳＰＴＯに登録されているか否かに拘わらず商標として使用された名称に対する登記拒絶も含まれる。

税関において商標又は商号の登記申請が承認された場合、申請者にその旨の通知が行われ、登記通知は税関のＩＰＲＳで公表される。2005年12月20日現在、ＩＰＲＳデータベースには29,575件の登記が行われており、そのうち19,708件が商標登記であり、58件が商号登記であった[36]。

I. 税関の商標及び商号のエンフォースメント

前述のように、米国の法律では、ＵＳＰＴＯに登録され税関に登記された商標、又は、税関に登記された商号を侵害する商品の輸入は禁止されている。この禁止規定を執行するための税関規則では、「偽造（counterfeit）」と商標の「模写又は模倣（copying or simulating）」が区別されていることについて注意が必要である[37]。商標の模写又は模倣に適用される執行手続は、商号にも適用される。

J. 偽造（同一又は識別不能な商標）

偽造商標とは、登録商標と同一又は識別不能な標章を意味する[38]。税関規則では、登録商標（即ち、税関での登記は必ずしも不要）に対して偽造商標が定義されているが、税関はその執行は税関に登記された商標に焦点を当てて実施されていると述べている[39]。商標所有者の同意がない場合、偽造商標を付された商品は税関で没収される。税関が没収した偽造商標の付された商品は、破棄されることになる。ただし、特定の条件においては、指定された連邦、州、又は、自治体の機関に提供され、適切な慈善団体に与えられ、又は、オー

---

34 http://www.cbp.gov/xp/cgov/import/commercial_enforcement/ipr/iprr_intro.xml
35 19 C.F.R. Parts 133.11 – 133.15、本文書の別紙 24 を参照のこと。
36 過去 5 年間の水際差止の説明と表を参照のこと、質問 16b 以下。
37 19 C.F.R. Parts 133.21-133.27、本文書の別紙 25 を参照のこと。
38 19 C.F.R. Part 133.21
39 「*税関における知的財産権のエンフォースメント*」 、Informed Compliance Publication, 8。

クションで売却されることが許される[40]。

K. 混同させるほど類似（模写又は模倣）した商標

混同させるほど類似した商標、又は、模写又は模倣された商標とは、公衆がそのような商標と登記商標を混同する可能性があるほど類似している商標を意味する[41]。模写又は模倣された商標を付された商品は、税関での国内搬入拒絶及び留置対象となる。模写又は模倣された商標の使用を理由として税関に留置された商品の輸入者は、留置の通知日から30日以内に問題とされた商標を取り除くか、又は、商標所有者から輸入の同意書を得なければならない。前述のように、商号は模写又は模倣された商標について適用される執行手続に従って取り扱われる。

L. グレーマーケット商品

裁判所で「グレーマーケット」商品に係わる商標取り扱いについて一連の判決が出されたのを受けて、税関はそのような商品について特別な規則を策定した[42]。グレーマーケット商品とは、登録かつ登記された商標と、同一又は実質的に識別不能な真正の商標が付された商品を意味する。税関は、「グレーマーケット輸入制限物品（restricted gray market articles）」と呼ばれる商品に対してのみ商標に保護を与えている。税関では、グレーマーケット輸入制限物品とは、米国市民又は企業が所有する登録かつ登記された商標と同一の真正商標が付された外国製品であって、米国の商標権所有者の許可なく輸入された製品であると定義されている。税関が留置したグレーマーケット輸入制限物品の輸入者は、留置の通知の日から30日以内に、グレーマーケット保護の適用について異議を申立てるか、又は、当該商標の所有者から輸入同意書を取得しなければならない。

グレーマーケット商品の輸入に関して、税関でしばしば議論される問題は、米国人の商標所有者と輸入品の外国人製造者の間の関係である。米国商標所有者が外国において外国商標を所有せず、かつ、米国商標所有者と外国商標所有者の間に共通の所有権又は管理体制（common ownership or control）が存在しない場合にのみ、税関はグレーマーケット商品の輸入を制限する。即ち、税関が商標保護を拡大適用する「グレーマーケット輸入制限商品」とは、（1）独立したライセンシー、又は、（2）米国所有者以外の外国人所有者、米国の所有者の親会社又は子会社、又は、米国の所有者と共通の所有権又は管理体制に属する関係者が出願した真正の商標が付された商品を意味する。

「てこの原理（*Lever*-rule）」とは、関連企業に対するグレーマーケット商標の保護不適

---

40 19 C.F.R. Part 133.52(c)、本文書の別紙 26 を参照のこと。
41 19 C.F.R. Part 133.22
42 19 C.F.R. Part 133.23

用に対する例外を意味する[43]。てこの原理が用いられる場合、米国商標所有者と外国商標所有者が共通の所有権又は管理体制に係わっていることを理由として、税関が許可するはずの真正の商標を付されたグレーマーケット商品も、当該輸入品が米国への輸入及び販売が許可された真正の商標を付された商品と比較して物理的に、かつ、極めて大きく異なる場合、米国への国内搬入が拒絶されることになる。ただし、商品又は包装に、商品には米国の商標所有者からの輸入許可がないこと、及び、商品は許可された製品とは物理的に、かつ、極めて大きく異なることを示すラベルが付されているなら、てこの原理の適用を受ける商品は税関による留置、又は、国内搬入拒絶を回避できる場合もある。

M. 没収及び罰則手続

この30日の期間中に輸入者が問題となる標章を取り外すか、又は、同意を得なかった場合、或いは、輸入商品の留置に対する救済措置を受けなかった場合、税関は没収手続を開始し、行政罰を科すことができる。このような手続には税関からの通知が含まれ、また、輸入者が救済措置を申立てる機会、及び、救済措置の補充的申立の機会が含まれる[44]。この申立において、輸入者は輸入品に付された標章は侵害を構成するものではないこと主張し、課された処罰の軽減を訴えることができる。この手続の任意の時点で、違反が無かったと判断されれば、税関は押収など任意の処罰を取り消すことができる[45]。

輸入商品に模造商標、模写又は模倣した商標又は商号、又は、グレーマーケット輸入制限商標が付されているか否かに従って、税関による没収および処罰は異なってくる。さらに、税関の取り扱いは、米国商標の所有者が商標を税関に登記しているか否か、及び、輸入者が当該標章の使用について商標所有者から同意をいつ得たか、及び、得たのか否かによって異なる[46]。

税関のガイドラインによれば、没収に先立って輸入の同意が商標所有者から得られなければ、模造商標が付された商品の没収は免れない。商標所有者からの同意が押収後であっても、没収処分の前に得られた場合は、特定のコスト負担及び損失肩代わり契約（hold-harmless agreement）を条件として没収は免除される。米国の商標所有者が商標を税関に登記している場合、税関は没収に加えて罰金を科すものとし、その最初の適用時には商品価格に相当する金額、2度目以降の適用時には商品価格の2倍に相当する金額を罰金として科す。米国の商標所有者が税関に商標を登記していない場合、罰金は科されない（た

---

43 19 C.F.R. Part 133.23(a)(3), 19 C.F.R. 133.2(e)、*以下参照*、*Lever Bros. Co. v. U.S.*, 796 F. Supp. 1 (D. D.C. 1992), *aff'd* 981 F.2d 1330 (D.C. Cir. 1993)。本文書の別紙 27 および 28 参照。

44 19 C.F.R. Parts 162, 171

45 19 C.F.R. Part 171.11(b)。本文書の別紙 29 参照。

46 *「処罰軽減のためのガイドライン：制裁金、罰金、没収、及び、損害賠償」*、Informed Compliance Publication (2004), 68-81。本文書の別紙 30 参照。この文書の pp. 74-76 には、勧告される行動、召喚状、及び、商標侵害に係わる輸入品の処分が表形式でまとめられている。

だし、没収処分は免れない）。輸入者が輸入の時点で米国の商標所有者から輸入の同意を得ていることを立証できた場合、押収も罰金も適用されない。

税関のガイドラインによれば、登録かつ登記された商標、又は、登記された商号を模写又は模倣する商標又は商号を付された商品の没収は、通常の処罰軽減のガイドラインに従って（最初の違反時には、課税価格の10%から30%の制裁金支払）、また、米国から原産国への搬出、又は、違反に係わる商標又は商号の取り外し又は消却を条件として免除される。輸入者が輸入後、ただし、商品留置中に米国の所有者から輸入の同意を得た場合、特定のコスト負担及び損失肩代わり契約を条件として没収は免除される。ガイドラインによれば、米国の商標所有者が商標を税関に登記していなかったことが明らかになった場合は、商品は押収される必要はなかったものとされる。輸入者が輸入の時点で米国の商標又は商号の所有者から輸入の同意を得ていたことを立証した場合、押収も制裁金も適用されない。

グレーマーケット商品に関しては、税関のガイドラインでは、税関に登記されたグレーマーケット輸入制限商標の付された商品のみが押収されることになる。また、ガイドラインによれば、最初の違反時には課税価格の10%の制裁金の支払、損失肩代わり契約の実行、及び、原輸出国への搬出を条件として、そのような商品の没収が免除される。

N. 著作権

一般的に、米国の法律では、虚偽の著作権を付された商品の輸入は禁止され、また、米国著作権法の下で米国著作権局に登録されている作品の海賊版としての複製の輸入は禁止される[47]。税関によるこの禁止措置の執行は、商標の登記及びエンフォースメント手続とほぼ同様である。ただし、著作権手続では、著作権所有者と違反容疑者の間で当事者対抗手続（対審手続）が取られる点が異なる。

O. 著作権の税関登記

著作権の税関登記の申請書には、米国著作権局が発行した著作権登録証明書を添付しなければならず、また、必要に応じて、米国著作権局に記録された譲渡、ライセンス、又は、他の所有権文書の認定謄本を添付しなければならない[48]。商標登記の場合と同様に、税関は著作権登記用に電子ファイル・テンプレートを開発してきた。現在、著作権の登記には電子ファイルによる申請も許されている[49]。商標登記の場合と同様に、税関は米国著作権局の著作権登録に依存している以上、税関による著作権登記の審査は通常形式的なものになる。

47 17 U.S.C. §§ 601 – 603、本文書の別紙 31～33 参照。7 U.S.C. § 506(c)。本文書の別紙 34 参照。
48 19 C.F.R. Parts 133.31 – 133.37。本文書の別紙 35 参照。
49 http://www.cbp.gov/xp/cgov/import/commercial_enforcement/ipr/iprr_intro.xml

税関において著作権の登記申請が許可されると、申請者にはその旨の通知がなされ、税関のＩＰＲＳシステムで登記通知は公表される。2005年12月20日現在、ＩＰＲＳデータベースに含まれる合計29,575件の登記のうち、9,734件が著作権登記である[50]。

P. 税関による著作権エンフォースメント

税関規則には、（著作権所有者の許可なく）不正に製作され侵害をもたらす複製物又は音楽レコード盤（phonorecord）であると定義された「偽作（piratical）」物品の輸入に対する執行手続が定められている[51]。税関規則では、登録著作権に照らして、明らかに偽作である商品と、偽作の可能性のある商品とが区別されている。商品が明らかに偽作であるか、又は、偽作の可能性をもつものなのかの判定は、輸入が行われた港の税関係官の裁量に委ねられている。

輸入港の税関係官が輸入商品は明らかに税関に登記された著作権作品を侵害する複製物又は音楽レコード盤であると判定した場合、税関は輸入商品を押収し、没収手続を開始し、その際、輸入者に迅速に通知を行い、かつ、輸入者が救済措置を申立て、また、その補充的申立を行うための機会を与える[52]。押収の通知から30日以内に、税関は著作権所有者に対して押収の通知を出す。著作権の所有者は、輸入商品のサンプル入手を許されるが、税関から提供されたサンプルに何らかの損傷や紛失が生じた場合に備えて、税関を免責するために必要な債務保証書を提出しなければならない。

輸入港の税関係官が輸入商品は登録かつ登記された著作権を侵害する可能性があると判断したとき（即ち、侵害は明確ではないが、侵害の事実を疑い又は信ずるに足る理由が税関係官にある場合）、税関規則によれば商品の搬送を制止することが求められている[53]。この場合、税関は輸入者に対して商品搬送が制止されていることを通知し、輸入者に対して、侵害の事実を否定する供述書を提出する機会を与える。30日以内に輸入者が当該供述書を提出しない場合は、税関は当該輸入が明確に侵害を構成するものであり、上記の手続に従って押収及び没収されるべきものとして取り扱う。

---

50 過去 5 年間の水際差止の説明および一覧表を参照のこと。以下の質問事項 16b。

51 19 C.F.R. Parts 133.42 – 133.46。本文書の別紙 36 参照。虚偽の著作権表示について、税関は既にこの規定を執行している(19 C.F.R. Part 133.41 (1986))。ただし、1987 年、税関は 17 U.S.C. 501(c)の執行に対して主たる責任を負うものではないとの立場を表明した。この規定は（本文書の別紙 37 参照）、虚偽の著作権表示が付された物品の不正な輸入に刑事罰を課すものである。従って、税関はその規則から 19 C.F.R. Part 133.41 を除外した。　財務省決定 87-40, 52 連邦官報 9471（1987 年 3 月 25 日）、本文書の別紙 38 参照。18 U.S.C. § 2318（本文書の別紙 39 参照）、即ち、偽のラベルの付された音楽レコード盤又は映画の不正取引が係わる場合、故意の著作権侵害に対しては刑事制裁金及び懲役刑が課される。また、19 C.F.R. Part 133.42(f)、即ち、税関は司法省に対して当該事案について専門的照会を行うことができる。

52 19 C.F.R. Parts 162, 171

53 19 C.F.R. Part 133.43

登録かつ登記された著作権を侵害する可能性があるとの理由で商品の搬送を制止された商品の輸入者が侵害の事実を否定する供述書を期限内に提出したとき、税関は当該供述書の受領から30日以内に著作権所有者にその旨を通知する。著作権所有者は、税関の通知から30日以内に、留置された商品を国内搬入から排除すべきとの要求書を提出し、また、当該商品が侵害に係わるものではないと判断された場合に備えて、その輸入者又は所有者に留置から生じる損失や損害を負担させないために保証書を提出する。著作権所有者は商品のサンプルを要求することができるが、税関及、及び、商品の輸入者と所有者に損害を与えないために保証書を提出しなければならない。

著作権所有者が期間内に排除を要求せず、また、定められた保証書を提出しなかった場合、税関は商品の留置を解く。著作権所有者が除外要求と保証書を提出した場合は、税関は両当事者（著作権所有者と輸入者）に対して証拠、訴訟事件摘要書、及び、当該事案に関連する資料を提出する権利が認められていること通知する。当事者は提出文書を相互に交換し、30日以内に相手方の主張に回答する。全ての資料は、決定のために税関本局の「知的財産権部」（Intellectual Property Rights Branch）に送付される。税関規則によれば、当事者対抗手続における挙証責任は著作権所有者が負う。

税関本局は、留置された物品が侵害複製品ではないと判断したとき、商品の留置は解除され、著作権所有者の保証金は輸入者に渡される[54]。留置物品に違反があると判断したときは、侵害が明白な商品についての先の説明のように、税関は輸入商品を押収し、没収手続を開始する。

Q. 没収及び罰則手続

偽造又は模写又は模倣された商標又は商号を区別する場合と同様に、税関の没収及び処罰行為は、輸入商品が明確に偽作であるか、又は、偽作の可能性であるかによって異なる[55]。

税関ガイドラインによれば、著作権の税関登記の有無に拘わらず、登録された米国著作権の偽作複製品（piratical copies）であることが明らかな商品については、没収に先立って輸入の同意が著作権所有者から得られた場合を除き、その没収は免除されるべきではない。著作権所有者の同意が押収後、ただし、没収に先立って得られた場合は、特定のコスト負担及び損失肩代わり契約を条件として没収は免除される。

---

54 19 C.F.R. Part 133.44

55 *「処罰軽減のためのガイドライン：制裁金、罰金、没収、及び、損害賠償」*、Informed Compliance Publication (2004), 68-81。この文書の pp. 77-78 には、勧告される行動、召喚状、及び、著作権侵害に係わる輸入品の処分が表形式でまとめられている。

米国の登録著作権の偽作複製品である疑いのある商品については、税関ガイドラインは、政策上の問題として、当該著作権が税関に登記されていない場合、押収すべきではないと定めている。他方、登録かつ登記された著作権の偽作複製品であると疑われる商品については、税関ガイドラインは、上記の当事者対抗手続において当該物品が著作権を侵害するものであると認定されたとき、偽作複製品であることが明らかな物品（前述）と同じに扱い、また、当事者対抗手続において侵害が認定されなかったときは、留置を解くべきであると定めている。

＊＊＊＊

次に、貴職からの18問の具体的な質問に対して逐次回答する。

III. 質問

1. 人員

a. ITCの人員

2004年9月30日現在、ＩＴＣには6人の委員、および、他に338.5人の正規職員が在籍する[56]。338.5人の正規職員は同委員会の20の部局に配置されている[57]。20の部局のうち337条調査に係わるのは次の4つの部局である。（1）委員事務局（Office of the Commissioners）、（2）ＡＬＪ事務局（Office of the ALJs）、（3）ＯＵＩＩ、及び、（4）ＯＧＣである。ここでは、この4つの部局を説明する。

(1) 委員会事務局

ＩＴＣは大統領によって任命され、米国上院によって承認される6人の委員によって率いられる組織である[58]。1つの政党から3人を超える委員が出ることは許されない。現在、共和党に属する委員も民主党に属する委員も、それぞれ3名である。

委員の任期は9年であるが、18ヶ月ごとに委員が一人入れ替わる。委員長と副委員長は大統領によって任命され、それぞれ任期は2年である。委員長と副委員長は、それぞれ異なる政党に属するものとし、委員長は連続して同じ政党から出ることは許されない。

ＩＴＣの委員には、通常、法律及び経済の分野で実績を有する者が任命される。国際通

---

56 *「米国国際貿易委員会：年次報告 – 2004 年度（United States International Trade Commission: Year in Review – Fiscal Year 2004）」*、31 ページ。

57 これら 20 の部局は以下の通り、(1) 委員事務局、(2) 法務部、(3) 行政法判事事務局、(4) 渉外部、(5) 業務部長室、(6) 調査部、(7) 産業部、(8) 経済部、(9)関税・通商協定部、(10) 不正輸入調査部、(11) 主席情報官室、(12) 情報サービス部、(13) 出版部、(14) 秘書室、(15) 事務局長室、(16) 財務部、(17) 施設管理部、(18) 人事部、(19) 雇用機会均等室、及び、(20) 監察官室。*United States International Trade Commission: Year in Review – Fiscal Year 2004* at 31。添付のＩＴＣ組織図を参照のこと。本文書の別紙 40 参照。

58 ＩＴＣの現在の委員は、Stephen Koplan（委員長）、Deanna Tanner Okun（副委員長）、Jennifer A. Hillman、Charlotte R. Lane、Daniel R. Pearson、及び、Shara L. Aranoff である。

商問題を監督する議会の委員会又は小委員会の専属弁護士やエコノミストであった者もＩＴＣ委員を勤めている。他には、大学の研究者や企業の経営者なども委員の任に当たっている。ただし、知的財産分野について豊富な経験をもつ委員はほとんどいない。

現在の6名の委員の略歴を本文書の別紙41に添付する。

(2) ＡＬＪ事務局

行政法判事（ＡＬＪ）は4名在籍している[59]。ＡＬＪは担当する337条調査のそれぞれについて、独立かつ中立な審判官として事実審理に当たっている。ＡＬＪは法令違反について「第一審としての決定」に最終的な責任を有している。ＡＬＪは、実務において、調査ごとに保護命令を出し、また、基本原則も定める。この基本原則は、委員会規則[60]と併せて、調査に適用される規則となるものである[61]。ＡＬＪは手続の日程も発令する[62]。

ＡＬＪは実質的な議論並びに事実認定について動議を審理して決定を行い、また、そのような事案解決のために聴聞会を開催する。ＡＬＪは当事者から公判前弁論趣意書を受理し、予備聴聞会議を開催し、その後で、当事者の主張及び弁論に含まれる法的実体について審理する。審理の後で、ＡＬＪは当事者から公判後の弁論趣意書を受理する。証拠記録及び当事者の主張を検討した後で、ＡＬＪは「第一審としての決定」を下す。その際、問題の輸入商品に関して不公正な行為又は不公正な競争方法を理由として、337条違反が認められるか否かに関して、幅広く認定された事実、法的分析、および法律の結論も合わせて開示する。

どのＡＬＪにも一人の顧問弁護士（attorney-advisor）（ＡＬＪに対する法務書記の任に当たる）と一人の秘書が割り当てられる。さらに、必要に応じて全てのＡＬＪを支援するために、1名の顧問弁護士が在籍している。

同委員会に勤務するＡＬＪは、米国本土、ハワイ州、及び、プエルトリコ所在の約1,400名のＡＬＪの中から選ばれる。即ち、ＡＬＪは、その中から連邦機関が特定の機関に勤務する者を選ぶ連邦ＡＬＪ名簿に記載されていなければならない。ＡＬＪが勤務する連邦政府機関は29機関に及ぶ[63]。現在同委員会に勤務する4人のＡＬＪは、ＡＬＪとして勤務して

---

59 4人のＡＬＪの氏名、(1) Charles Edward Bullock、(2) Sidney Harris、(3) Paul J. Luckern、及び、(4)Robert L. Barton。

60 19 C.F.R. Par t 201 & 19 C.F.R. Part 210 （本文書の別紙 42 及び 43 参照）。

61 最近の 337 条調査で提示された基本原則のコピーを別紙 44 に掲示する。

62 手続日程設定のための命令の例を別紙 45 に掲示する。

63 当初ＡＬＪは 1946 年行政手続法（ＡＰＡ：Administrative Procedure Act）、公法 79-404、に基づいて審問官と呼ばれていた。ＡＰＡは連邦機関の規則策定及び司法手続において公平性と適正手続を保証するものであった。この法律は、その行為が連邦政府機関によって管理又は規制される当事者に対して、中立的

いた他の連邦政府機関から転勤して来た者たちである。例えば、Luckern判事は同委員会に転勤する前は、社会保障庁でＡＬＪとして勤務していた。Harris判事は労働省のＡＬＪであった。Bullock判事は環境保護庁のＡＬＪであった。Barton判事は司法省のＡＬＪであった。

ＡＬＪとなるには、弁護士資格を有すること、及び、地方／州／連邦行政機関、裁判所、又は、他の行政組織において、正規の行政審理手続など、7年以上の行政法並びに裁判経験を備えていなければならない。さらに、上級ＧＳ（general schedule）-13以上の水準及び責任レベルの2年間の業務経験を認定され、又は、行政法並びに訴訟活動に実際に係わるＧＳ-14又はＧＳ-15以上の連邦政府弁護士として1年間の実績を備えていなければならない。注意すべきことは、337条調査のためにＩＴＣに配属されるのに、登録特許弁護士である必要はなく、また、知的財産問題に経験を有する必要もない。ただし、過去20年を振り返れば、ＩＴＣの任務に就いたＡＬＪの中には、知的財産、並びに不正競争事案、また、技術や実務について幅広い経験を有している者が常に含まれる。現在の4人のＩＴＣ所属ＡＬＪの略歴は別紙46に記載されている。

(3) ＯＵＩＩ

337条の申立が行われた場合、この部署の職員は申立書が同委員会の規則を遵守するものか否かを検査し、同委員会に対して調査を開始すべきか否かを勧告する。調査が開始されると、不公正輸入調査部（ＯＵＩＩ）の職員は337条調査において公益を代表する正規の中立当事者として行為する。排除命令、並びに、停止命令、並びに、同意命令が出された後は、ＯＵＩＩの職員は337条調査で下された排除、停止、及び、同意命令の特定の報告義務及び他の要件の遵守を監視し、当該命令に対する違反の容疑を調査し、また、同委員会の執行手続を開始し、或いは、参加する。

ＯＵＩＩには現在19名の職員が在籍する。部長が1名、アシスタント職員が1名、主任弁護士（supervisory attorney）が2名、調査官が14名、及び、法律補助専門家（paralegal specialist）が1名である。

ＯＵＩＩの調査官は各人が特定の337条調査を担当する。ＯＵＩＩの主任弁護士の一人は調査官を監督する。337条調査の実施中は、ＯＵＩＩの調査官は以下の行為によって調査に全面的に参加する。(a) 動議、動議への応答、情報開示要求（申立人と被申立人について）、及び、弁論趣意書を起草し、整理する。（b）宣誓証言、全ての聴聞、及び、審理に参加する。（c）宣誓証言及び審理において証人を尋問し、反対尋問する。（d）審理で口頭弁論を行う。（e）知的財産案件及び一般訴訟案件について法的調査を行う。また、（f）宣誓証言に参加し、製造現場視察を行うために、国内及び国外の現場に出張する。ＩＴＣの職員は、

な審査官による公式聴聞において、意見を表明する機会を与えるものであった。

337条違反の有無について、公判前訊問及び公判後訊問における弁論趣意書の理非について立場を明確にしなければならない。

ＯＵＩＩの調査官は、337条調査の適用の可能性などについて、企業に助言を行い、必要な支援を行う。例えば、337条の内容の説明、実施及び手続についてのＩＴＣ規則に関する指導、及び、申立草案のチェック、及び、申立予定者に対する意見提供などを行う。

ＯＵＩＩの調査官は、そのスキルを向上させるために、「全米公判推進機関」（ＮＩＴＡ：National Institute of Trial Advocacy）の主催する集中訴訟セミナーに毎年参加している。

ＯＵＩＩが求める調査官とは、訴訟並びに技術・科学方面に相当の経験を有し、知的財産法について専門的知識を備え、実務及びポスト・ロー・スクール教育でそれらの知識を身に着けた人材である。従って、特許弁護士として登録されている者もいれば、知的財産事案について広範囲な経験を持つ者もいる。ただし、そのような資格や実績が、調査官に必要とされるということではない。

(4) ＯＧＣ

337条申立が行われたとき、法務部（ＯＧＣ：Office of General Counsel）の職員は申立が同委員会の規則を遵守するものか否かを検査し、調査を開始すべきか否かについて同委員会に勧告を行う。

337条調査が行われている間に、ＯＧＣの職員は連邦裁判所において、ＡＬＪが出した召喚状を執行する。

同条の事件がＡＬＪから同委員会に提訴されると、ＯＧＣの職員は同委員会に法的な専門知識、助言、及び、支援を行う。さらに、ＣＡＦＣにおいて提訴に関する同委員会の決定を弁護する。

ＯＧＣには現在37名の職員が在籍する。この部署は、一人の法務部長（general counsel）、5名の法務副部長（assistant general counsel）、及び、2人の上級顧問弁護士（senior counsel）に率いられている。この幹部たちは経験の浅い弁護士を管理・指導している。

他に、この部署には23名の顧問弁護士が在籍する。その任務は、同委員会に対する法律顧問としての役割を果たすことにある。ＩＴＣが337条調査を開始すると、1名の顧問弁護士が事件に割り振られ、当該事件の進捗を全て監視する。顧問弁護士はＡＬＪによる「第一審としての決定」を責任をもって評価し、また、同委員会が同決定を審査するようにと

の申立人又は被申立人による請求を責任をもって取り扱う。顧問弁護士はＡＬＪの「第一審としての決定」に対する異議について判定書を起草し、そのような異議に対する処分について同委員会への勧告文を起草し、また、「第一審としての決定」に記載された事実認定及び法的結論をどの程度まで採択すべきかについて勧告文を起草する。

337条調査の技術的性格を重視して、同委員会は、特に電子工学など工学分野の教育と実績を備えた顧問弁護士の採用を優先する傾向がある[64]。従って、顧問弁護士の中には特許弁護士や、知的財産事案について豊富な経験をもつ弁護士が含まれる。ただし、顧問弁護士に、そのような資格や実績が必要とされるということではない。

この部署には他に、法律補助専門家が3名、アシスタント職員が1名、法律司書（law librarian）が1名、および、司書が1名在籍する。

b. 税関人員

税関には、知的財産権の水際差止を主要な任務とする部署が3つある。最初の部署は「規則・規制部」（ＯＲ＆Ｒ：Office of Regulations and Rulings）に属する。ＯＲ＆Ｒは税関の法律関連部局であり、税関の国境安全保障及び通商促進に影響を与える規則と規制に係わる税関全体のプログラム、政策、及び、手続の策定、実施、及び、評価に責任を持ち、また、国際貿易の関係者にインフォームド・コンプライアンス情報の提供を任務としている。ＯＲ＆Ｒに属しＩＰＲエンフォースメントを任務とする部署は知的財産権部である。この部署は、知的財産権のエンフォースメントと管理に専念している。

知的財産権部には部長（branch chief）、6名の調査官、2名の法律補助専門家、及び、1名のアシスタント職員兼秘書が在籍する。部長は弁護士でもあり、部員の管理及び部の公報活動の監督に責任をもつ（例えば、管理規則、指令、規則・規制の草案、登記、及び、ＩＰＲＳで公表される通知）。調査官は知的財産権に関して同部の公報活動、及び、電話や電子メールによる公衆及び税関職員に対する助言を任務とする。部長と調査官は頻繁に出張し、税関職員の知的財産権トレーニングに出席し、知的財産権に係わるさまざまなフォーラムに参加している。

部長及び調査官に求められる基本的な資格は、米国で公式に認証されたロー・スクールを卒業し、州法曹協会への入会を認められた者であることである。知的財産権に関する教育・訓練を経験する必要はないが、最近の傾向は、状況が許す限りＩＴＣ又はＵＳＰＴＯに在籍していた弁護士を採用する方向にある。部長及び調査官のトレーニングや啓発活動の大部分は、現場訓練の形で行われる。

64 公募番号、DE-05-90（2005 年 12 月 2 日）を参照のこと。

法律補助専門家はＩＰＲＳの維持管理、並びに、情報公開法への対応など比較的簡単な職務を担当する。法律補助専門家に求められる資格及び研修経験は、法律補助員の専門コースを修了していることである。知的財産権部の職務に必要及な訓練及び資格は「実地（doing）」に得られるものである(即ち、現場訓練で身に着けている)。アシスタント職員は特別な知的財産権の訓練は受けていない。その職務は、事件の事務処理を行い、電話に応対し、また、通常の秘書及び受付業務を行う。

税関の第二の部署は、「ロサンゼルス戦略的貿易課」（Los Angeles Office of Strategic Trade）において知的財産権のエンフォースメントに携わっている。この部署は、輸入動向を追求し、課題選択及び目標基準を設定し、また、知的財産権違反と押収実施について統計を編集している。この部署には、税関検査官（inspector）及び税関輸入専門官（import specialist）など知的財産権を専門とする職員が3名在籍している。この職員たちも知的財産分野について正規の教育・訓練は受けていないが、この分野に相当の経験を有している[65]。

知的財産権のエンフォースメントを専門に取り扱う3番目の部署は「全国知的財産権調整センター」（National Intellectual Property Rights Coordination Center、ＩＰＲセンター）である。この部署には国土安全保障省の「移民・関税執行局（Immigration and Customs Enforcement）」（国土安全保障省の設立以前は税関捜査局［Office of Investigations of Customs］）と連邦捜査局（ＦＢＩ）の両機関から派遣された職員が勤務している。

ＩＰＲセンターの任務には、知的財産問題など米国の国内及び国際的な法執行活動の調整、民間企業の情報集約センターとしての活動、捜査及び計画での利用のための知的財産権情報の通知・伝達、及び、捜査・情報収集・違反阻止能力の向上のための活動などが含まれる。

この部署については、人件費と研修予算に関する情報は入手できなかった。ただし、知的財産権エンフォースメントに関する最近の米国会計検査院（ＧＡＯ）の報告書[66]には、ＩＰＲセンターの職員及び業務効率に関する調査結果も記載されている。この報告書によれば、2004年7月に、ＩＰＲセンターに配属された職員は10名であり、ＦＢＩ職員は在籍せず、国土安全保障省の職員も定員より少なかった。この報告書ではＩＰＲセンターは産業界に

65 これは、我々の税関に対する事例研究、及び、当該部署の調査から推測されたものである。我々は複数の税関情報源からもっと確定的な情報を入手するつもりであり、そのような情報を入手次第、本報告書に補足情報を追加する予定である。

66 知的財産:「米国の活動は海外での法執行の強化に貢献しているが、執行に関する未決の課題も大きい」、「国土安全保障と政府事案に係わる委員会での証言」、「政府管理、連邦職員、及び、コロンビア特別区の監督に関する小委員会」、米国上院（GAO-05-788T、2005 年 6 月 14 日）。本文書の別紙 47 参照。

よって幅広く利用されている訳ではないと述べられている[67]。

知的財産権エンフォースメントを専門とする部署及び人員に加えて、通常の国境執行任務の一環として、知的財産権エンフォースメントにおいても一定の役割を果たしている他の部署や人員は多い。税関の地方出先機関局は輸入商品及び米国に入国する自動車の検査、並びに、特定の輸出執行活動を任務としている。地方出先機関局には約25,000名の職員が在籍し、そのうち税関職員及び農業専門家は19,000名を超える。地方出先機関局の現場係官は、導入部分で述べた規制手続に従って、侵害の恐れのある輸入について、商標または著作権の所有者と頻繁に連絡を取っている。

「技術・情報部」（Office of Information and Technology）の「税関科学検査室サービス」（Customs' Laboratory and Scientific Services）には本部事務所と米国各地に設けられた7ヶ所の検査室から構成される。それぞれのオフィスでは、通常、著作権、特許権、及び、商標の侵害に係わる情報が検査されている。先に述べたように、特定の輸入商品が337条の排除命令対象となるか否かに関する税関の決定は、この部署の検査及び勧告に基づいて行われることが多い。

2. 予算規模

a. ＩＴＣ予算 Office of Management and Budget

ＩＴＣは毎年大統領に予算を提出し、議会には大統領を通して伝達される。ＩＴＣは準司法的な中立の独立機関であり、ＩＴＣの予算は行政管理予算局の管理下にはなく、直接、議会に提出される。2004年度のＩＴＣの年間予算は58,742,244ドルであった[68]。このうち、9,822,879ドル（16.9%）は337条調査に割り当てられている[69]。

337条調査関連のＩＴＣ予算は、最近急激に増加している。2000年度は5,083,776ドル[70]、2001年度は5,328,333ドル[71]、2002年度は7,368,340ドル[72]、2003年度は8,506,888ドル[73]、2004年度は9,822,879ドル[74]へと増額されてきた。2000年度度から2004年度にかけては93パーセント増であり、最近の337条調査件数の大幅な伸びを反映している。

---

67 2005年1月から5月にかけて、ＦＢＩはＩＰＲセンターから現場職員について10人分の照会通知を受け取ったにすぎない。同書、15ページ。
68 *「米国国際貿易委員会：年次報告 – 2004 年度（United States International Trade Commission: Year in Review – Fiscal Year 2004）」*、32ページ。
69 *同上*
70 *「米国国際貿易委員会：年次報告 – 2000 年度」*、32ページ。
71 *「米国国際貿易委員会：年次報告 – 2001 年度」*、32ページ。
72 *「米国国際貿易委員会：年次報告 – 2002 年度」*、32ページ。
73 *「米国国際貿易委員会：年次報告 – 2003 年度」*、32ページ。
74 *「米国国際貿易委員会：年次報告 – 2004 年度」*、32ページ。

ＩＴＣ予算の中で最も比率が大きいのは、給与と職員の福利厚生であり、予算全体の70パーセント超を占める。　　Other obligations in the ITC's budget include the following:　ＩＴＣ予算の中の他の勘定には、（1）出張・交通費、（2）レンタル及び通信サービス費、（3）その他のサービス、（4）印刷と複写・再生、（5）装置、サプライと資材、及び、（6）土地と建物である[75]。

b. 税関の予算

2006年度予算では、税関業務全体に割り当てられた予算総額は71億ドルである[76]。税関予算書では、知的財産権を侵害する商品に対する水際差止に関係する予算額の比率は明らかにされていない。ただし、税関の全職員数が約40,000名であることから[77]、2006年度予算の内訳は、ＯＲ＆Ｒの知的財産権部の経費が約1,775,000ドル、及び、知的財産権エンフォースメントを専門とするロサンゼルス戦略的貿易課の経費は約575,000ドルであると推定される[78]。入国・税関執行部（ＩＣＥ：Immigration and Customs Enforcement）[79]の全ての業務に対する2006年度の予算額39億ドルとＩＣＥの総人員約2万名を基にすれば、2006年度ＩＣＥ予算においてＩＰＲセンターに割り当てられたＩＣＥ人員の予算額は約1,950,000ドルとなる。ただし、ＧＡＯ報告書、GAO-05-788T（2005年6月14日）、の職員データに変わりはないものとする。

3. 研修体制

導入部分で述べたように、税関が研修に使用する主たる手段は税関に登記された全ての商標、商号、及び、著作権に関するＩＰＲＳ文書である。ＩＰＲＳ文書の場合と同様に、ＩＴＣ命令書自体がＩＴＣ命令について周知を図るための主要な手段となっている。ＩＰＲＳには疑義商品（suspect goods）の発見に有用な製品や他のデータが記述されている。

税関は指令を公告し、ウェブサイトに掲載し、税関職員に発行している。その内容は、一般的に、留置と押収の権限、及び、知的財産権エンフォースメントに係わる個人利用の例外、並びに、排除命令と商標及び商号違反などに関するものである[80]。

---

[75] 2006 年度のＩＴＣ予算に係わる資料については、本文書の別紙 48 参照。
[76] 2006 年国土安全保障省予算法、公法 109-90。2005 年 10 月 18 日の税関の記者発表を参照。(http://www.cbp.gov/xp/cgov/newsroom/press_releases/0102005/10182005.xml)
[77] 2003 年 7 月 16 日の税関の記者発表、(http://www.cbp.gov/xp/cgov/newsroom/commissioner/speeches_statements/archives/2003/jul162003.xml)。
[78] ロサンゼルス戦略的貿易課の予算額は、我々の税関に対する事例研究、及び、当該部署の調査から推測されたものである。我々は複数の税関情報源からもっと確定的な情報を入手するつもりであり、そのような情報を入手次第、本報告書に補足情報を追加する予定である。
[79] ＩＣＥは基本的に国土安全保障省（ＤＨＳ）に属する捜査機関であり、職務権限がＩＣＥに統一された結果、国境及び安全保障機関の人員と管轄もＤＨＳに統合された。旧米関税局（U.S. Customs Service）における旧捜査局（Office of Investigation）は、ＩＣＥに統合された捜査部局の 1 つである。
[80] 税関指令 2310-010A（2000 年 12 月 11 日）（著作権及び貿易違反に対する留置と押収）本文書の別紙 49 参照。税関指令 2310-008A（2000 年 4 月 7 日）（商標及び商号保護）、本文書の別紙 50 参照。税関指令

既に述べたように、2001年8月に知的財産権のエンフォースメントに関して、税関はインフォームド・コンプライアンス公報を発行している[81]。この文書は、輸入関係者を対象とするものであるが、税関職員にとっても有用なものであり、知的財産権エンフォースメントにおける税関の役割を要約したものである。この文書は以前ウェブサイトで公開されていたが、現在は掲載されていない。恐らく、改版文書の公開準備をしていると思われる。

前述のように、知的財産権部の税関弁護士はジョージア州のGlenco、その他の管轄地の財務省連邦法施行訓練局（Federal Law Enforcement Training Center）での教育コースの形態で税関職員に訓練を行っている。さらに、知的財産権部の弁護士、並びに、「ロサンゼルス戦略的貿易センター」（Los Angeles Strategic Trade Center）の税関知的財産権エンフォースメントの専門家は、電話や電子メールで税関の現場職員に助言を与えている。

4. 料金

ＩＴＣへの申立に料金は不要である。また、知的財産権のエンフォースメント又は337条に基づくＩＴＣ命令の通知発行についても、税関は料金を徴収することなく実施する。ただし、ＩＴＣの調査及び決定に関しては料金が必要とされる。以下にその料金を説明する。

商標及び商号：税関は登記が申請されたそれぞれの商標の商品区分ごとに190ドルの登記料金を徴収する（例えば、1つの商品区分に係わる商標が3件申請された場合、料金は570ドルとなる。3つの商品区分に係わる商標が1件申請された場合も料金は570ドルである）。商標登記の更新については、ＵＳＰＯでの商標の有効期間である20年間が満了してから3ヶ月以内に支払うことを条件として、更新すべき登記商標の商品区分ごとに80ドルが必要とされる[82]。

著作権：税関は登記申請された著作権ごとに登記料金として190ドルを徴収する。また、著作権登記の更新、又は、所有者や氏名の変更に対しては著作権1件ごとに80ドルを徴収する[83]。

5. 有効期間（ＩＴＣ排除命令）

特許権以外の事案について発令された排除命令の有効性は、商標／著作権が使用によっ

2310-011A（2000 年 1 月 24 日）（個人使用の例外：未許可の商標）本文書の別紙 51 参照。税関指令 2310-006A（1999 年 12 月 16 日）（排除命令）別紙 4 参照。

81 *「税関の知的財産権エンフォースメント」*、Informed Compliance Publication（2001 年 8 月改訂）

82 19 C.F.R. Parts 133.3(b), 133.7(a)(3)。本文書の別紙 52 参照。

83 19 C.F.R. Parts 133.33(b), 133.35(b)(2), 133.36(b), 133.37(c)(3)。

て維持されている限り継続する。現在、有効な排除命令は30件存在する。その中には、数十年にわたって適用されている排除命令もある。例えば、「*特定の新規なガラス（Certain Novelty Glasses）*」に係わる排除命令（Inv. 337-TA-55）は1979年以降有効である[84]。

対照的に、特許事件の場合は、排除命令は特許権の有効期間に従って継続するだけである。特許権が満了したときは、排除命令は効力を失う。特許権に従属する排除命令の満了日の一覧を本文書の別紙52に示す。

6. ＩＴＣの抑止的効果について

ＩＴＣへの申立の数は連邦地方裁判所に提訴された特許権侵害事件の件数よりもはるかに少ないが、両者において審理後、理非に基づいて決定が下された事件の比率を見れば、ＩＴＣ事件の方がはるかに高い。337条が企業や特許弁護士に周知されるにつれて、ＩＴＣへの申立件数が増加してきたことも注目すべきであろう。

ただし、特許権に係わる事件について、ＩＴＣへの申立の数は連邦地方裁判所に提訴された侵害事件の数よりもはるかに少ないが、この事実は、企業が知的財産権をエンフォースメントするのにＩＴＣが効果的な司法機関ではないということを意味するものではない。実際、この事実は、337条の申立を立証するには、侵害が申立てられた商品の輸入、及び、米国内における知的財産権の実質的な利用が求められるという特別な条件を反映するものである。連邦地方裁判所に提訴された特許権侵害訴訟を見れば、その多くは侵害が申立てられた商品の輸入には関係しない米国企業である2社（又は、それ以上）が当事者となって争っている事件である。

データを分析すれば、知的財産権をエンフォースメントするのにＩＴＣが極めて実効性の高い司法機関であることは明らかである。現在取り扱われている排除事件において、即ち、2001年1月1日以降調査が開始された76件のうちほぼ3分の2に該当する24件において、ＩＴＣは米国からの製品排除命令を出している[85]。ＩＴＣの事件は連邦裁判所の特許事件よりも迅速に（通常、13ヶ月から14ヶ月以内）決定すべきとの使命と相俟って、この事実は侵害輸入品に対して自らの知的財産権をエンフォースメントしようとする企業にとって、ＩＴＣが非常に魅力的な司法機関である理由となっている。ＩＴＣの実績と体験は、侵害商品の輸入に対して明確な抑止効果を示している。このことは、実際に337条調査の対象となる商品に該当するだけでなく、337条の申立の恐れがあることを意識して米国に商品を輸出しなければならない業者にも当てはまることである。

---

[84] USITC Pub. 991（1979 年 7 月）参照のこと。
[85] 米国からの製品排除の命令の例は、別紙 54 及び 55 として添付されている。

この侵害輸入商品に対する抑止効果については、連邦政府、大学、又は、業界において正式な調査が行われたことはない。ただし、この抑止効果は、国際的な通商関係の法廷（international trade bar）、実績のある特許弁護士、侵害輸入商品の排除のために337条を利用する多数の米国企業、並びに、その商品が排除の対象となり、又は、排除の恐れのある被申立人である企業のコメントなどに反映しており、一般的に、抑止効果の存在は事実として認められる。

7. ＩＴＣにおける申立の情報について

業務上の機密は337条調査において、当然のこととして保護されている。従って、貴職の質問に関して言えば、申立を行っていない当事者は、以下に述べるように保護命令の適用を受けることができなければ、相手方当事者の機密情報を適法に入手することはできない。

337条の申立がＩＴＣに提出されたとき、以下に該当する場合、秘密を要する営業上の情報は同委員会によって機密扱いとされる。（a）申立人によって機密事項として指定されたとき、（b）機密扱いの要求が併せて行われたとき、かつ、（c）営業上の機密情報の提出及び定義に係わる同委員会の規則の定めに従って、同委員会の事務局が営業上の機密情報を含むものと判断したとき[86]。現実には337条の申立の全てが上記の要件を満たしており、従って、営業上の機密情報を含むものと同委員会の事務局によって判断されている。

事件が取り上げられる、ＡＬＪは最初の措置として当然に保護命令を出すことになる[87]。保護命令では、事実認定において業務上の機密情報を当事者同士が交換すること、及び、機密情報を記載した文書をどのように区別すべきか、また、誰がどのようにして取り扱うべきかが詳細に規定される。また、保護命令では、当事者の外部弁護士、専門分野のコンサルタント、及び、他の代表が、調査中に同委員会の召喚状に従って非当事者および当事者の双方が提出した業務上の機密情報に触れることも許している。ただし、当事者の組織に所属する弁護士や他の代表が、そのような業務上の機密情報に触れることは認めていない。

当事者の社外弁護士と他の代表が実際に業務上の機密情報を入手するには、以下の条件に同意するとの書簡を同委員会の事務局に提出しなければならない。（a）保護命令の条件に従うこと、（b）保護命令の適用を受ける業務上の機密情報を他人に開示しないこと、及び、（c）337条調査の目的についてのみ業務上の機密情報を使用すること[88]。

---

[86] *以下参照*、19 C.F.R. § 201.6 and 19 C.F.R. § 210.5。
[87] 別紙 56 として添付された資料は、最近の 337 条調査で発令された保護命令である。
[88] 別紙 57 として添付された資料は、このような書簡の例である。

8. ＩＴＣにおける差止の決定について

a. 排除命令

排除は重い処罰であるから、ＩＴＣは最初から排除命令を出すということはなく、まず当事者に訴訟を利用させようとするものである。ＩＴＣが排除命令を出すには、337条違反について最終的な決定が必要とされる。ＩＴＣが違反に関して何らかの決定を行う前に排除命令を出さなければならないときは、事件が進行中に商品の米国への国内搬入を防ぐために、法的実体が欠ける場合にも、企業は337条調査を求めることができる。これは、米国法の手続き的かつ実質的なデュープロセスと調和するものではない。

337条調査の申立によって、企業は商品を国内搬入から排除できることも重要である。このため、企業は暫定排除命令（ＴＥＯ：temporary exclusion order）の要求と動議を申請する必要がある。ただし、このような異例の救済措置に関する条件は非常に厳しいことから、ＴＥＯの発令を確実に受けることは難しい。ただし、19 C.F.R. § 210.52(a)の定めにより、ＩＴＣはＣＡＦＣが下級審の仮差止を認めるか否かの決定に用いる基準を採用している。従って、同委員会はＴＥＯの許可を決定する際に、以下のような条件を検討することになる。

1. 理非の判断において申立人が勝訴する可能性。
2. 暫定救済措置が認められなかった場合に、国内産業にもたらされる修復不能な損害。
3. 要求された暫定救済措置が許された場合、損害勘定が申立人の有利なように働くか否か。
4. 要求に係わる暫定救済措置の発令によって公益に影響が及ぶ場合、その影響[89]。

いずれか1つの条件だけが決定力を持つわけではない。「［同委員会は］各条件の重みを互いに比較し、救済要求の形式及び程度も比較しなければならない」[90]。ＣＡＦＣは、これら4つの条件全てを考慮すると同時に、特許権者が最初の2つの条件のいずれかを証明できなかった場合、暫定救済措置は発動されるべきではないことを明確にしている[91]。

b. 控訴

337条調査におけるＡＬＪの最終決定に不服がある場合、同委員会に控訴することができる。さらに、同委員会の決定についても、ＣＡＦＣに控訴することができる。国内産業に

---

[89] *以下参照*、*「特定のハードウェア・ロジック・エミュレーション・システム」*、Inv. No. 337-TA-383（暫定救済措置）、Initial Determination at 5（1996 年 7 月 8 日）、（*Sofamor Danek Group, Inc. v. Depuy Motech, Inc.*, 74 F.3d 1216 (Fed. Cir. 1996)を引用）。

[90] *以下参照*、*Amazon.com, Inc. v. Barnesandnoble.com, Inc.*, 239 F.3d 1343, 1350 (Fed. Cir. 2001)（*Hybritech, Inc. v. Abbott Labs.*, 849 F.2d 1446, 1451 (Fed. Cir. 1988)を引用）。

[91] *以下参照*、*Amazon.com*, 239 F.3d at 1350（判例法と論理の双方において、申立人は、理非における勝訴の可能性、及び、修復不能な損害という最初の 2 つの条件を立証できない限り、予備的差止命令が与えられることはない）。

係わるＣＡＦＣの事実認定の場合と同様に、特許権の有効性及びエンフォースメント可能性についての同委員会の決定は、しばしば控訴の対象とされる。

ＣＡＦＣはＩＴＣ決定のほとんどを支持している。1997年から2002年にかけて、ＣＡＦＣは当時の同委員会が下した決定件数の3分の2を支持している。即ち、18件のうち12件が承認されている。他の6件のうち3件について同委員会は部分的な支持を認め、残りの3件については決定を覆した。ＣＡＦＣが337条に係わる同委員会の決定を支持する可能性は、ＣＡＦＣが連邦地方裁判所の決定を支持する可能性よりも高い。

事実認定に関する同委員会の判断は、「実質的証拠（substantial evidence）」基準に従ってＣＡＦＣが審査する。特許クレームの解釈は*覆審的判断（de novo）*基準によって審査される。また、19 U.S.C. § 1337に対する同委員会の解釈は、同委員会の解釈が妥当な限り支持されるという、所謂「シェブロン弁論（Chevron deference）」の適用を受ける。

同委員会の法律的結論は、覆審的判断基準によってＣＡＦＣが審査する。

ＣＡＦＣは同委員会の決定を覆すとき、さらなる審理を要求して事件を同委員会に差し戻す[92]。

c. 職務執行令状

ＡＬＪにおいて337条調査が進行している間に、当事者はＡＬＪに対して、特定の措置を講じる、又は、差し控えるように指示する職務執行令状の発行を請求することができる。「全令状法（All Writs Act）」に従って、ＣＡＦＣは「その管轄業務の支援に必要又は適切な、かつ、法律の適用と原則に合致した全ての令状を発行する」権限を有する[93]。

ただし、職務執行令状が認められるのは稀である。何故なら、「職務執行による救済は劇的な効果を持ち、例外的な状況でしか発動されないからである」[94]。職務執行令状の発令を求める当事者は、「望む救済を実現するには他の手段がないこと、及び、令状発行を受ける権利は『明確かつ議論の余地がない』ことを立証する責任を負わねばならない」[95]。米国最高裁が述べたように、ただし、「事件が自由裁量に委ねられているときは、特定の結

---

92 *以下参照*、*Genentech, Inc. v. Int'l Trade Comm'n*, 122 F.3d 1409 (Fed. Cir. 1997)。
93 *以下参照*、35 U.S.C. § 1651(a)。
94 *Continental Tire, Inc.*, 81 F.3d 1089, 1091 (Fed. Cir. 1996)（*Allied Chemical Corp. v. Daiflon, Inc.*, 449 U.S. 33, 34 (1980)を引用）。*また*、*以下参照*、*Canadian Tarpoly Co. v. U.S. International Trade Commission*, 640 F.2d 1322, 1325 (Fed. Cir. 1981)（「令状は例外的救済措置であり、例外的状況においてのみ、また、効果のある代替措置がない場合にのみ使用可能である」）。
95 *Continental*, 81 F.3d at 1090（*Allied Chemical*, 449 U.S. at 35 を引用）。

果に関して訴訟当事者の権利が『明確かつ議論の余地がない』とは言えない」[96]。

従って、ＣＡＦＣが337条調査について職務執行令状を出すことは非常に稀である。ＡＬＪ又は同委員会に対して、その調査を終結させるための職務執行令状が出されたことは一度もない。また、同委員会が調査開始を却下した後で、調査開始を命じるような職務執行令状が発行されたこともない。ただし、337条調査において職務執行令状の請求が提出されたとき、少なくとも2つの事件で、この請求の決定が出るまで調査が中断されたことはある[97]。

d. 一般的排除命令[98]

一般排除命令を請求する場合、申立人は通常次の2つの事実を証明する必要がある。即ち、「その特許発明の不正な利用が広範囲に見られること、及び、調査の被申立人以外の外国メーカが侵害物品を米国市場に投入しようと企てていると合理的に推論するに足る特定の市場状況が存在すること」[99]。

「不正な利用が広範囲に見られること（widespread pattern of unauthorized use）」の証明に必要とされる条件は以下の通りである。

（1）多数の外国メーカが侵害物品を認定のないまま米国に輸入した事実を同委員会が認めること、（2）本件の国内特許に対応する外国特許の存在を訴因とする外国侵害訴訟が未決であること、及び、（3）外国における特許発明の不正使用についてこれまでの事実を示す他の証拠[100]。

「他の証拠（other evidence）」には次の事項を含めることができる。即ち、侵害が申立てられた商品の物理的なサンプル、輸入を立証する税関のインボイス、販売の機会の損失を証明する以前の顧客の供述書、又は、将来の輸入も侵害に該当する可能性を示す証拠[101]。

「特定の市場状況（certain business conditions）」の証明に係わる条件には、以下の事項が含まれる。

---

[96] *Allied Chemical*, 449 U.S. at 36（*Will v. Calvert Fire Ins. Co.,* 437 U.S. 655, 666 (1978)を引用（複数意見）。
[97] *特定のEPROM、EEPROM、フラッシュ・メモリ、及び、フラッシュ・マイクロコントローラ装置、及び、これらを含む製品*、Inv. No. 337-TA-395（審査請求）、指令 No. 45（1999 年 3 月 19 日）。*特定のハードウェア・ロジック・エミュレーション・システム及びそのコンポーネント*、Inv. No. 337-TA-383、指令 No. 61（1996 年 12 月 17 日）。
[98] *以下参照*、19 U.S.C. § 1337(d)。
[99] *特定のエアー・スプレイ・ポンプとそのコンポーネント*、Inv. No. 337-TA-90, Commission Opinion at 18 (1981)（強調部分追加）（コピーを別紙 58 として添付）。
[100] *同上*、at 19-19（強調部分追加）
[101] *同上*、at 4（*特定の電気スロー・クッカー*、Inv. No. 337-TA-42, USITC Pub. No. (1979)を引用）。

（1）米国市場における特許製品に対する確固とした需要及び世界市場の状況、（2）潜在的な外国メーカにとっての米国におけるマーケティング及び物流ネットワークの利用可能性、（3）外国企業が特許品の製造施設を構築するコスト、（4）特許品を製造するために更新可能な施設を持った外国メーカの数、又は、（5）外国メーカが特許品製造のために施設を更新するコスト[102]。

侵害発生の機会が存在するという証拠だけでは、一般排除命令の発動を促すのに十分ではないことに注意しなければならない[103]。ただし、侵害の必然性がないことが示されれば、国内産業保護のために一般排除命令は必要ないとの被申立人の主張が裏付けられることになる[104]。

一般排除命令において、同委員会の意見は、一般的に*スプレイ・ポンプ*事件について列挙された条件、並びに、他の追加証拠を基に示されてきた。例えば、*特定の発泡化学材料を用いた耳栓*事件では、申立人は外国製品について科学的な試験を行い、国内特許製品と同じ材料が用いられていることを示した[105]。同委員会は以下の事実認定に基づいて一般的な排除命令を発令した。即ち、税関は容易に侵害耳栓を検出することができた。外国の生産者は最小限の投資で侵害耳栓を生産できた。米国に所在する被申立人の1社は、米国に発泡化学材料を用いた耳栓のサンプルを送品すると約束した輸入者と取引をしていた。先行技術には特許耳栓の製造に不可欠な特徴が備わっていなかった以上、将来の輸入は侵害を構成する可能性があること。そこで、一般的排除命令の発令が認められた[106]。

調査において、申立人の耳栓が過去に広範囲に不正に使用されて来たことを示す十分な証拠は認められなかった[107]。ただし、被申立人以外の外国メーカが侵害耳栓を米国市場に投入することを強く促す市場の状況が存在した証拠は得られた[108]。さらに、被申立人の一人には、異なる社名で耳栓の営業を行った経験があった[109]。

「特定のハワイアブラギリの実の装飾品」、申立人は、特定のハワイアブラギリの実の装飾品及びそのパーツの輸入と販売において不公正な行為及び不公正な方法が取られたことを理由として、337条違反を申立てた[110]。同委員会は、ハワイアブラギリの実はハワイ州

---

102 *同上*、at 18-19。
103 *「特定のコンデンサーとそのパーツ」*、No. 337-TA-334、同委員会意見（差し戻し）、34 ページ（1997 年）。
104 *同上。*
105 Inv. No. 337-TA-184、同委員会意見、107 ページ（1985 年）
106 *同上*、at 1-2。
107 *同上*、at 3。
108 *同上。*
109 *同上。*
110 Inv. No. 337-TA-229、同委員会の検証（Views of the Commission）、ページ 1（1996 年）

の特産品であるから、それを入手不能な外国の被申立人はその製品を真正のハワイアブラギリの実の装飾品だと偽って宣伝したものと判断した[111]。同委員会は侵害品の中には出所を表記していない製品があり、また、表記があっても偽りであったと判定した[112]。さらに、同委員会は、被申立人はその立場と商品を偽って営業したと判示した[113]。

同委員会は、容疑製品の輸入及び販売が広範囲に行われていることから、一般排除命令の発令を認めた[114]。さらに、同様の輸入製品の販売状況及び国内販売高によって証明されるように、米国でのハワイアブラギリの実の装飾品に対するニーズが相当高いことは明らかであるから、一般排除命令が無ければ、被申立人以外の外国メーカが米国市場への参入を企てるものと、同委員会に推測させるような特定の市場状況が存在した[115]。一般排除命令によって、「紛らわしいラベルを付された、又は、適切な外国産地表示のない木の実の装飾品（nut jewelry bearing misleading labels, or without proper foreign origin markings）」を米国への輸入から排除すべきとの指示が出された[116]。

*特定のレンヅ付きフィルム・パッケージ*事件では、同委員会は一般排除命令を発令すべきとのＡＬＪの勧告を採択した[117]。同委員会はスプレイ・ポンプ事件で適用された基準を採用し、以下の事実によって申立人の特許について「広範囲な不正使用（widespread pattern of unauthorized use）」があったと判断した。即ち、26社又は27社の被申立人による輸入又は販売の事実、被申立人には中国及び韓国のサプライヤー10社含まれること、また、侵害商品を販売していたと考えられる企業が他に16社存在すると思われること。ただし、申立が行われたときに、この16社をこの侵害商品に関係する被申立人として特定するのに十分な輸入情報は存在しなかった[118]。

さらに、同委員会はプレミアム市場での相当の販売実績と流通分野での成功を根拠として、「特定の市場状況」が存在すると判断し、外国の潜在的侵害者にとって米国には確実な市場が存在することを示した[119]。加えて、同委員会は生産施設が最小限のコストで導入できたものと判断した[120]。

ＩＴＣの一般排除命令の決定の大部分は、*スプレイ・ポンプ*事件で適用された証拠基準

111 *同上*、at 8。
112 *同上*。
113 *同上*。
114 *同上*、at 18。
115 *同上*、at 19。
116 *同上*、at 19。
117 Inv. No. 337-TA-406、同委員会意見、2（1999 年）
118 *同上*。
119 *同上*、at 10-11。
120 *同上*。

に従っている。従って、申立人はその特許について、外国のメーカが侵害物を米国市場に投入しようと企てていると同委員会が推測する根拠となる「特定の市場状況」、並びに、「広範囲な不正使用」の双方が存在することを示さなければならない。申立人は従来、*スプレイ・ポンプ*事件の基準に適合するためにさまざまな証拠を提出してきた。例えば、輸入の証拠、販売の機会の喪失の証拠、及び、外国のメーカが米国への輸入及び販売のために容易に侵害製品を製造できたこと、又は、今後容易に製造できると思われることなどが証拠とされてきた。

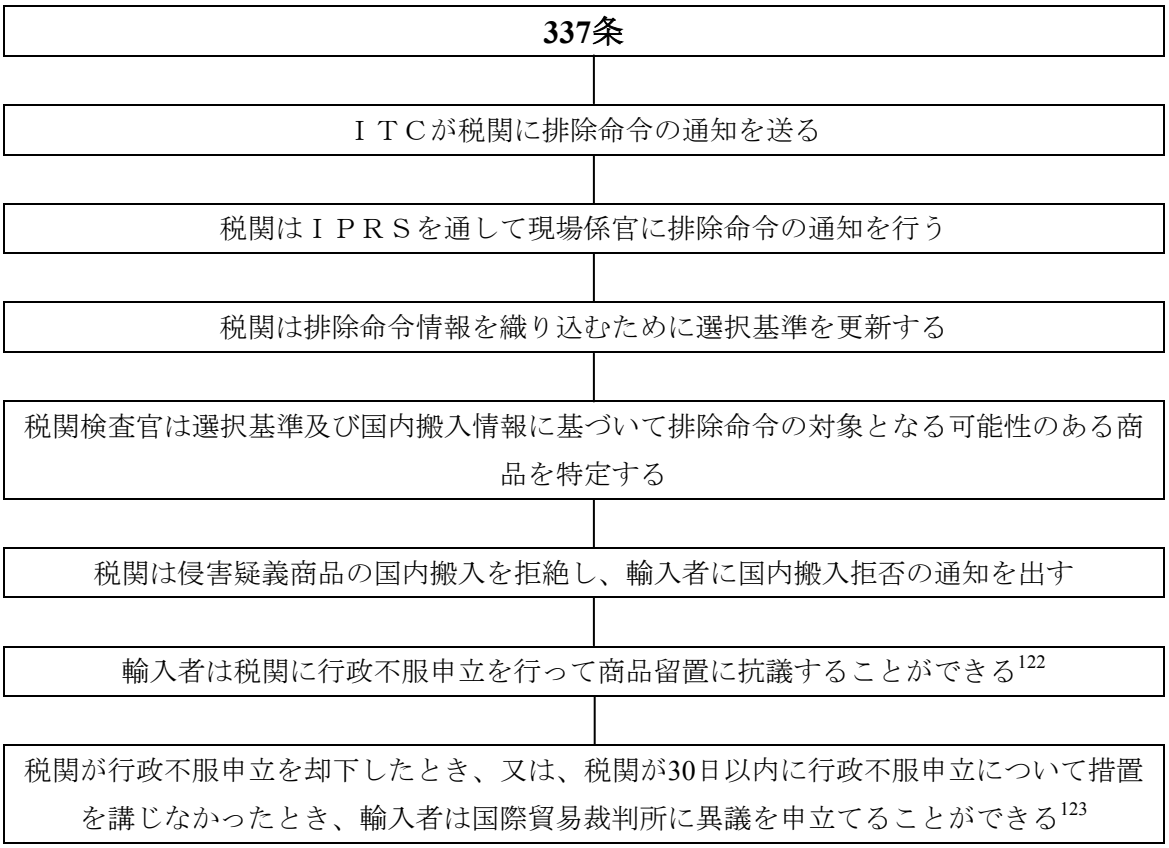
e. 337条調査の被申立人

337条調査の大部分において、外国メーカは被申立人となる。国内の当事者も、多くの事件で、337条調査の被申立人となるが、このような国内当事者は通常輸入者や物流業者であって製造業者ではない。連邦地方裁判所の訴訟でも、外国メーカは被申立人（respondents）と称されている（連邦地方裁判所では通常、被告［defendants］と呼ばれる）。この意味で、337条調査の60パーセント以上が、並行的な地方裁判所への訴訟も含めて、2003年12月から2005年12月の間に申立てられていることは注目に値する[121]。

9. 疑義商品が知的財産権を侵害するか否かに関する税関の判断

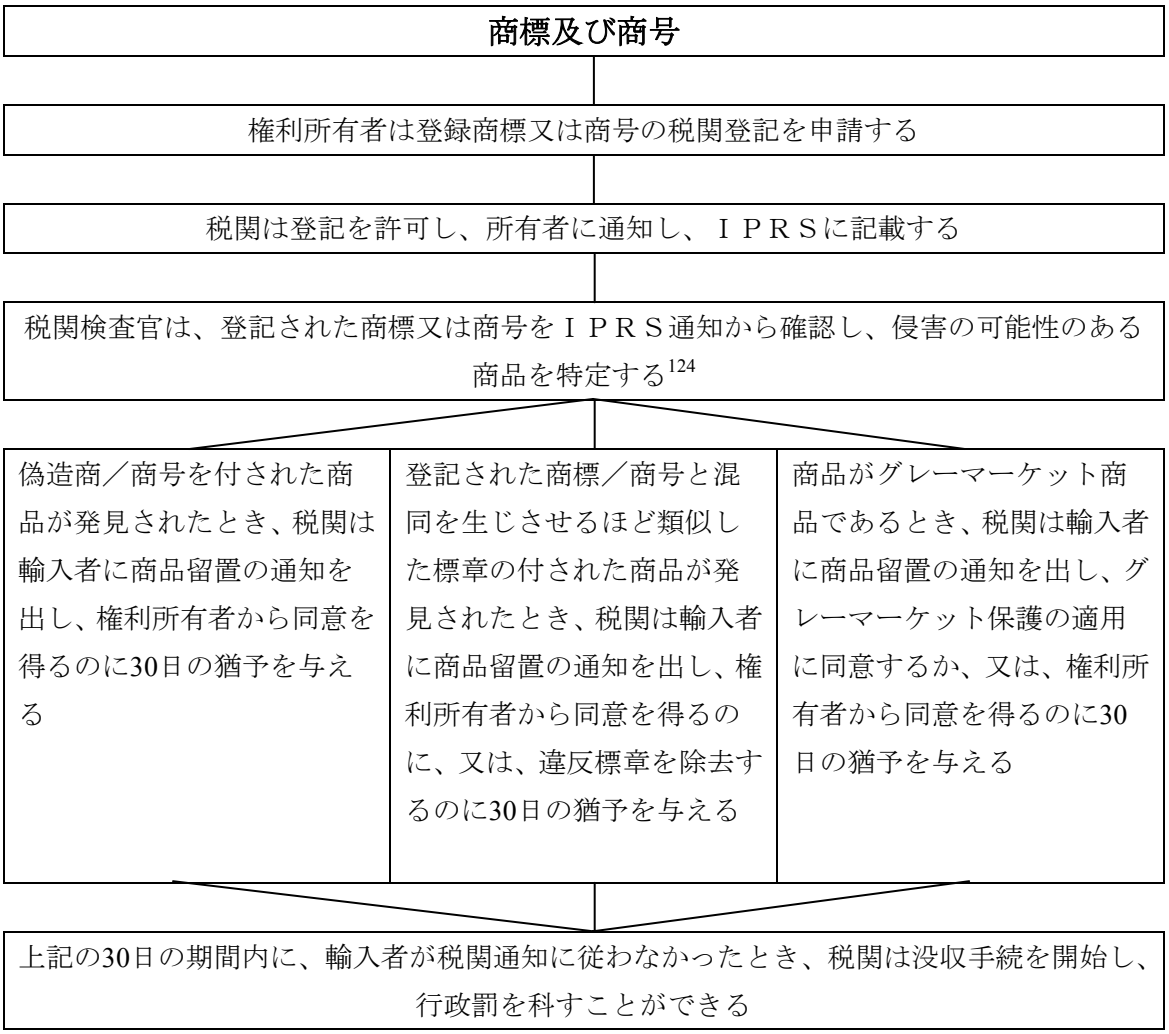
本文書の「II. 知的財産権事案における税関の役割の概要」では、侵害の恐れのある輸入商品の発見、及び、発見後の侵害性の判定について説明を行った。以下に、337条の排除命令に係わる知的財産権のエンフォースメントについて、並びに、商標と商号及び著作権の登記に関して税関の手続の流れを図示する。

[121] *以下参照*、本文書の別紙 59、「並行的な地方裁判所への訴訟の伴う米国国際貿易委員会における最近の 337 条調査」。



[122] *ただし、以下参照*、19 U.S.C. § 1514(a)(4)、ここでは、異議申立可能な事項から 337 条によって控訴可能な決定は除かれている。前述のように、税関はこの規定に触れることなく、337 条による留置に対する異議申立の決定を行っている。

[123] 19 U.S.C. § 1499(c)。別紙 60 を参照のこと。



[124] 税関は権利所有者に侵害の可能性を明記した文書を税関に提出するように勧めている。このような情報がなければ、疑義国内搬入の生じた港湾でも税関本局でも、税関が侵害商標又は商号を発見することは困難であると考えられる。

著作権

所有者は登録著作権について税関に登記を申請する

↓

税関は登記を許可し、権利所有者に通知し、ＩＰＲＳに記載する

↓

税関検査官は、登記された著作権をＩＰＲＳ通知から確認し、侵害の可能性のある商品を特定する*

税関の見解において､商品が登記された商標を侵害するものであるとき､税関は輸入者に商品留置の通知を出し､侵害判定に不服を申立てるのに30日の猶予を与える

OR

商品が偽作複製であるとき､税関は商品を押収し、没収手続を開始する

YES の場合

輸入者が30日以内に侵害判定に対して異議を申し出たとき、税関は著作権所有者に輸入通知を出し、排除の要求書及び損失肩代わり保証金の供託のために30日の猶予を与える

NO の場合

輸入者が 30 日以内に応答しなかった場合、税関は没収手続を開始する

YES の場合

著作権所有者が排除を要求し、保証金を供託した場合は、税関は当事者に事件を審理に付すべきことを通知し、それについて弁論趣意書と意見を当事者が交換するのに30日の猶予を与える

NO の場合

著作権所有者が排除を要求せず、保証金を供託しなかった場合、税関は当該商品の留置を解く

↓

税関本部は資料を審査し、侵害について決定を下す。

税関本部が商品は侵害物であると認めたとき、税関は商品を押収し、没収手続を開始する

OR

税関本部が商品は侵害物ではないと認めたとき、商品の留置は解除され、所有者の保証金は輸入者に送金される

* 商標及び商号の場合と同様に､税関は著作権所有者に具体的に侵害の可能性を述べた文書を税関に提出するように勧めている。

10. 侵害認定後の税関における執行手続

この報告書の導入部では、侵害認定後の税関手続を説明した。以下に、これまでに分析した知的財産権のそれぞれについて、この手続の概略を述べる。

a. 337条

・ 特定の貨物に対して税関が侵害を判定した後で、また、税関が輸入者に国内搬入拒絶の通知を行った後で、輸入者は商品を米国から国外に搬出するか、又は、国内搬入拒絶に対して行政不服申立を行う。

・輸入者が商品を米国から国外へ搬出することを選択した場合、30日以内に実施しなければならず、さもなければ当該商品は税関の監視の下に処分される。税関がこの行為を通知するのに使用する通知書の書式は　税関指令2310-006A（1999年12月16日）に添付されている。

・輸入者が国内搬入拒絶に異議を申立てた場合、当該商品は輸入者の経費負担で一般命令倉庫（general order warehouse）（即ち、税関の監督において運用される税関保証の倉庫）に保管される。

・行政不服申立が認められた場合（即ち、港湾当局が、又は、さらに審査が行われたとき、税関本局の知的財産権部が、商品は侵害品ではないと判定した場合）、当該商品は輸入者に引き渡される。

・行政不服申立が拒絶された場合、輸入者は税関の監督の下で当該商品を米国から搬出するか、又は、ＣＩＴで不服申立の拒絶に対して争うことになる[125]。

・ＣＩＴが税関による申立決定を支持したとき、輸入者は税関の監督の下に当該商品を国外に搬出しなければならず（ＣＩＴが他の指示を行わない限り）、又は、このＣＩＴの決定についてＣＡＦＣに控訴することができる。

・ＣＩＴが税関による申立決定を覆したとき、ＣＩＴが救済措置を決定する。従来、このような救済措置として、ＣＩＴは非侵害商品の留置解除を命じている[126]。

---

[125] 30日以内に、税関が行政不服申立に対して何ら措置を講じなったとき、不服申立は拒絶されたとみなされ、輸入者は拒絶とみなされることを理由としてＣＩＴに訴えることができる。

[126] *Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004)について、本文書の別紙61参照。ＣＩＴは輸入者が国内搬入の拒絶に対して行政不服申立を行った商品の中に非侵害物を発見し、当該商品については留置解除を命じた。前述のように、この決定はＣＡＦＣに控訴された(Court No. 05-1096 (Fed. Cir. Nov. 19, 2004))。

・必要があれば、米国政府はＣＩＴの決定についてＣＡＦＣに控訴することができる。

b. 商標及び商号、著作権

・上述のように貨物留置の通知から30日以内に、輸入者が問題のある標章（即ち、そのために侵害を理由として税関が商品を留置することとなった標章）を取り外さず、商標又は商号の所有者から同意を得ず、又は、グレーマーケット商品の場合、グレーマーケット保護は適用できないことを立証しなかった場合、税関は輸入者に押収通知を出して没収手続を開始する。

・同様に、登録かつ登記された著作権又は商標を侵害するものとして、税関が留置した商品の場合は、輸入者が留置の通知から30日以内に非侵害性を立証しなかった場合、税関は輸入者に押収通知を出して没収手続を開始する。

・国内搬入港の「処分執行係官」（FP&F係官 : Fines, Penalties and Forfeiture Officer）は通常、押収通知を発行し、その通知には事実の記録、違反が申立てられた法律条項、関係する具体的な行為又は不作為、その国内搬入に係わる商品と状況、それぞれの国内搬入の特定、売上の損失総額、それぞれの国内搬入に帰される売上損失額を記載する。また、その通知において輸入者に対して30日以内に押収について控訴できることを伝える[127]。

・30日の期間以内に輸入者が救済措置を請求して押収に対する控訴をしなかった場合、FP&F係官は行政措置として商品を没収する[128]。

・関係する資産、押収の日時と場所、免除又は軽減を正当化する事実と状況、及び、資産について請求者が利害を有する証拠を請願書に記載して、輸入者が救済を求めた場合[129]、税関は*「税関行政執行プロセス：制裁金、罰金、没収、及び、損害賠償」*、*Informed Compliance Publication* at page 24 (February 2004)に規定された手続に従う。

・導入部分で述べたように、税関のガイドラインによれば、登録商標／商号の偽作である商標／商号の付された商品の没収は、没収に先立って商標所有者から使用同意が得られない限り、特定のコスト負担及び損失肩代わり契約があっても免除されることはない。さらに、商標が税関に登記されている場合、輸入者は最初の違反時には商品価格に相当する制裁金を課せられる。

---

127 19 C.F.R. Parts 162.92(a), 162.31。本文書の別紙 62 と 63 を参照のこと。

128 *「税関行政執行プロセス：制裁金、罰金、没収、及び、損害賠償」*、*Informed Compliance Publication* at page 24 (February 2004)

129 *「税関行政執行プロセス：制裁金、罰金、没収、及び、損害賠償」*、*Informed Compliance Publication* at 18 (February 2004)

・税関ガイドラインによれば、登録かつ登記された商標を複製又は模倣した標章の没収は、最初の違反時には商品価格の 10%から 30%に相当する軽減された制裁金の支払、及び、原産国への搬出、又は、違反商標又は商号の取り外しを条件として免除される。

･税関ガイドラインによれば、グレーマーケット商品の没収は、最初の違反時には商品価格の 10%の制裁金の支払、損失肩代わり契約の実施、及び、原輸出国への搬出を条件として免除される。

･税関ガイドラインによれば、米国の登録著作権の明白な偽作である複製品の没収は、著作権所有者から輸入の同意が得られない限り、特定のコスト及び損失肩代わり契約があったとしても免除されない。

･税関ガイドラインによれば、米国の登録（ただし、未登記）著作権の偽作複製の恐れのある商品については、これを押収すべきではなく、押収されていた場合には押収を解除しなければならない。米国の著作権が税関に登記されており、導入部分で述べられた当事者対抗手続を通して税関が輸入商品を偽作であると判断したとき、著作権所有者から輸入の同意が得られない限り、偽作商品の没収は特定のコスト及び損失肩代わり契約があったとしても免除されない。

･税関は商標又は商号又は著作権に関する法律違反を理由として没収された商品については、以下の措置によって処分を行う。即ち、(1) 著作権法違反の商品の破棄、(2) 偽作商標又は商号を付された商品の破棄、又は、特定の条件において、指定された連邦・州・自治体の関係機関への当該商品の移送、適切な慈善団体への提供、又は、オークションでの販売、及び、(3) 違反に係わる商標又は商号の取り外し又は抹消の後で、没収された商品に対する税関の一般的手続に従って、混同を生じさせるほど類似した商標の付された商品を処分する[130]。

11. ＩＴＣにおける非登録商標権等（トレードシークレットの不正利用、非登録著作権及び非登録商標権の侵害、原産地の不実表示、偽ラベル等）の保護要件 － 337条

a. ＩＴＣ －337条

登録された商標、著作権、半導体マスクワーク、又は、船体デザインに係わる調査において実質的な損害又はそのような損害の恐れを実証すべきことは、337条の要件とはされていない。そのような337条調査とは異なり、商標と著作権、独占禁止違反の申立、虚偽の宣伝、詐称通用、トレードシークレットの不実表示の調査においては、また、不公正な行為が連邦法で許可された知的財産権に関係しないような他の事件の調査においては、不公正

[130] 19 C.F.R. Part 133.52

な競争に係わる輸入によって生じた実質的な損害又はそのような損害の恐れの証拠事実は、337条違反を立証するために証明されなければならない[131]。ただし注意すべき例外的条件として、損害は産業全般におけるものではなく、知的財産権を所有・利用する企業に対するものでなければならず、又は、不公正な競争に係わるものでなければならない。独占禁止法に係わる事件では、申立人は、関係する製品市場に当該商品を提供する米国企業に対して、「当然違法の原則（per se）」及び「条理の法則（rule of reason）」に関する法的条件の下で侵害を実証しなければならない。

337条に関して実際の損害を証明する際に、ＩＴＣはさまざまな要因を考慮する。一般的に、同委員会は以下の要因に従って実際の損害を判定している。

1. 申立人の売上並びに収益の損失
2. 申立人の顧客の減少
3. 価格低下圧力及び下落
4. 工場閉鎖など、容疑輸入品が原因となる雇用、生産、出荷、並びに、生産性の低下
5. 申立人の営業の機会の損失
6. 申立人におけるライセンシーからの特許権使用料又は見込み収入の損失
7. 被申立人が大きな生産力を備えていること
8. 容疑輸入品が市場に大きく浸透していること[132]。

実際の損失を判断する際は、合理的に容疑輸入品に帰することのできない要因も特定され、捨象され、又は、把握され、主張された損害と容疑輸入品の間に合理的な結びつき又はつながりがあるものだけが残される。そのようにして特定される要因には、他の国内競争、申立人の管理・営業方針の非効率性、及び、市場の状況とトレンドの変化などが挙げられるが、それらに限られるものではない。以前には、同委員会が、損害の事実を認定しても、それが容疑製品によって生じたものではないと判断し、従って、337条違反ではないと判示した事件が多く見られた。例えば、*「特定の縦フライス盤とそのパーツ、付属品、及び、装備品」*については、同委員会は、安売り及び売上と従業員の減少など、さまざまな要素を検討して、必須とされる損害の認定を拒絶し、業界の変化と申立人の経営の変更をその原因として指摘した[133]。

---

131 19 U.S.C. § 1337(a)(1)(A)*を* 19 U.S.C. § 1337(a)(1)(B)*と比較のこと。*1998 年修正法では、特許事件で侵害の証拠を示す要件は削減された。

132 *以下参照、例えば、「特定の大型止め釘打ち機のテイカー（★Staple Gun Takers★）」*、Inv. No. 337-TA-137, Initial Determination at 73（1983 年 11 月 28 日）、*「乾式壁の建造用錐先スクリューネジ」*、Inv. No. 337-TA-116、Initial Determination at 18（1983 年 5 月 6 日）、*「特定のスプリング・アッセンブリ、及び、そのコンポーネント、及び、その製造方法」*、Inv. No. 337-TA-88、Recommended Determination at 42-49（1980 年 4 月 27 日）。

133 Inv. No. 337-TA-133, Comm'n. Op. at 45-46（1984 年 2 月 6 日）。

損害の恐れを判定する際には、同委員会は外国の費用優位と生産能力、輸入品が申立人の製品売上に影響を及ぼす潜在力、及び、米国市場への参入意図と結びついた実質的な生産能力を考慮する。337条適用の歴史を振り返れば、「不公正な手段と行為によって売上損失が想定される場合、当該産業に実質的に損害が発生するという状況は立証されたことになる」[134] [135]。

容疑輸入品が新たな事業を安定させようという申立人の努力を妨げ、又は、そのような事業の設立を妨げることによって、国内産業の発展を阻害する傾向を持ち、又は、そのような影響を及ぼすものであれば、337条に照らして損害が生じたことになる[136]。新たな事業設立の判断基準とは、申立人が「製品の営業の準備（readiness to commence production）」を整えたか否かによるものである[137]。

b. 税関 – 商標及び著作権

「II. 知的財産権事案における税関の役割の概要」で述べたように、商標と著作権に対して税関で保護が与えられる前提条件として、商標や著作権がＵＳＰＴＯ又は米国著作権局に登録されていることが挙げられる。税関は未登録の商標又は商号に保護を与えることはない。

さらに、税関から完全な保護を受けるには、登録商標／著作権を税関に登記することが求められる。税関は、その執行活動は税関に登記された商標と著作権に向けられるべきであるとの立場を取っている（即ち、税関に登記されていない商標権又は著作権所有者の権利がエンフォースメントされることは考えられない）[138]。

商号は登記されれば、事前の登録がなくとも税関で保護を受けることができる。ただし、過去5年間に税関が実施した執行の一覧表に示されているように、商号の登記の例は極めて

---

134 *以下参照、「特定の動力工具、電池カートリッジ及び電池充電器」*、Inv. No. 337-TA-284, Initial Determination at 248-49（1982 年 6 月 2 日）。

135 侵害の恐れを理由として同委員会が337条違反を認定した事例として、*「特定のマルチセル・プラスチックス・フィルム」*、Inv. No. 337-TA-54. Comm'n. Op. at 21-22（1979年6月12日）が挙げられる。この事件では、同委員会は以下のような要因に基づいて、被申立人の製品の輸入によって実質的に国内産業が損なわれる傾向が生じたとのＡＬＪの結論に合意した。（1）申立人の会社は全体として極めて高い収益を上げていたが、その特許製品がもたらす利益は1978年には一定の水準にあって変化しなかった。（2）被申立人の売上の幾らかは、申立人のディーラーが取引を変えて貢献したものであり、さらに、取引の変更が予測される。また、（3）被申立人は当該製品に係わる実質的な生産力を外国で保有しており、今後も実質的な損害を与える可能性がある。

136 *以下参照、例えば、 Electric Power Tools「伝道工具」*、Inv. No. 337-TA-284, Initial Determination at 249-50（1982 年 6 月 2 日）

137 *同上*、at 244。

138 *「税関による知的財産権のエンフォースメント」*、an Informed Compliance Publication at 8（2001 年 8 月改訂）。

少ない。さらに、前述のように、税関は商号としての登録作業が係属中の関係商標を登記することはない。

前述のように、税関が未登記の商標を認め、措置を講じた場合、模造商標を付された商品は、真正の商標が税関に登記されていなくても没収の対象となる。また、登録されているが未登記の商標と混同を生じさせるほどに類似した商標を付された商品は押収されないものとされている。著作権のエンフォースメントにおいても同様に、登録著作権の偽作である複製品は、真正の著作権が税関に登記されていなくても、没収の対象となる。また、登録されているが（税関に）登記されていない著作権の偽作の恐れのある商品は、押収されないものとされている。

12. ＩＴＣと税関登録のダブルトラック制度について

商標又は著作権侵害についてＩＴＣに337条に基づく申立を行う行為は、商標又は著作権を税関に登記する行為と相互排除的な問題ではない（即ち、商標又は著作権の所有者は両方の手続きで同時に保護を求めることができる）。例えば、Bose Corporationは2000年2月23日付けで税関に意匠商標を登記した[139]。その後、同社は、その商標を侵害するラジオとコンポーネントが輸入された後で、輸入と販売の事実を主張して337条の申立を行った[140]。

関係する手続を比較すれば、税関での登記ははるかに経費が少なくて済むものであり、より迅速に効果をあげるものである。他方、337条の申立による救済措置は一層効果的であり、337条の申立の手続はより明快であり、一層司法手続に近いものである。

なお、税関がその役割を特許侵害における「執行」に限定しようとする理由は（「II. 知的財産権事案における税関の役割の概要」で述べたように、商標と著作権については、もっと踏み込んだ役割を果たしているのと比較して）、税関は特許侵害を「判定」する専門能力に欠けるからではないかとの貴職の考えに我々も同意する。前述のように税関も、そのような「判定」のための法的権限は付与されていないという立場を取っている[141]。

13. 水際差止と裁判の効力について

侵害訴訟の継続中に税関が執行手続を実施していた場合も（例えば、調査、侵害の判定、押収の継続又は取消）、税関は訴訟当事者でない限り、調査を続行し、判定を下し、押収の継続又は取消を行う[142]。

---

139 税関登記 No. TMK 00-00083; U.S. PTO Registration No. 2,299,158。
140 Inv. No. 337-TA-476, 67 Fed. Reg. 53007（2002 年 8 月 14 日）
141 *「税関による知的財産権のエンフォースメント」*、an Informed Compliance Publication
142 *「輸入制限及び米国税関サービス」*、John F. Atwood, 36 Federal Bar Journal 145。本文書の別紙 64 参照。

導入部分で述べたように、裁判所の判決がＩＴＣの決定を拘束するか、又は、その反対が成立するか否かという問題については、ＩＴＣの決定はＣＡＦＣの審理に従って行われるということである[143]。従って、ＣＡＦＣの審理決定は常にＩＴＣを拘束する。なお、我々は、ＧＡＴＴの国内措置に関する議論がこの点について行われているか、議論で考慮されているか否かについては明らかにすることはできなかった。

14. 輸出規制について

我々は、輸出先の国で知的財産権を侵害する商品を米国から輸出することを禁じるような米国の法律を見出すことはできなかった[144]。ただし、税関は、商標及び著作権の違反が含まれる輸出について、押収、没収、及び、罰金を課すことを推奨している[145]。このような措置に関して税関が依拠する法的根拠は、18 U.S.C. § 2320（偽造商品の密輸）[146]、15 U.S.C. § 1125（虚偽の又は不実表示に用いられた標章又は記号）[147]、17 U.S.C. § 506（著作権の侵害）、及び、17 U.S.C. § 509（音楽レコード及び他の物品を侵害する著作権物の押収及び没収）[148]。ただし、税関の軽減措置ガイドラインによれば、このような措置は、米国で登録／登記（税関で）された商標、商号、及び、著作権に適用されるものであることが明記されている（即ち、輸出先の国の知的財産権のエンフォースメントは行わない）。

15. 水際差止めに関する最近の動き（水際差止め制度の改正の動き等）

質問事項18（ＩＴＣと税関の連携について）に関係する知的財産権のエンフォースメントに関するＧＡＯ報告書[149]、及び、知的財産とホワイトカラーの犯罪に関連した課題、動向、及び、問題に関する「全米ホワイトカラー犯罪センター（ＮＷ３Ｃ： National White Collar Crime Center）」報告書[150]を参照のこと。

商務省、司法省、及び、国土安全保障省の共同活動として、偽作・模造品の密輸を取り締まるためにＳＴＯＰ！（Strategy Targeting Organized Piracy）プログラムが立ち上げられたのは2004年10月である。このプログラムの目標及び評価はＧＡＯの報告書に記載されてい

---

143 *以下参照、例えば、Jazz Photo Corp. v. International Trade Commission*, 264 F.3d 1094 (Fed. Cir. 2001)。この事件では、裁判所は一部ＩＴＣの決定を支持した（本件の再使用可能カメラの修理に関する場合を除いて）。本文書の別紙 65 参照。

144 *「海外での知的財産権の保護：米国の輸出者のリソース」*の注釈を参照のこと。この問題一般に関する商務省通商情報センター（Trade Information Center）の発行物。(http://www.ita.doc.gov/exportamerica/AskTheTIC/qa_IPR.html)。

145 *「軽減措置ガイドライン：制裁金、罰金、没収、及び、損害補償」*、an Informed Compliance Publication at 79-81（2004 年）

146 本文書の別紙 66 参照。

147 本文書の別紙 67 参照。

148 本文書の別紙 68 参照。

149 GAO-05-788T at 8（2005 年 6 月 14 日）（完全な引用は注 66）。

150 司法省文書 No. 208135 at 30-34（2004 年 12 月）。本文書の別紙 69 参照。

る[151]。

他に注目すべき最近の動きとして、米国の輸入企業の知的財産権コンプライアンス管理の水準を判定するために、税関が新たな監査プログラム又は国内搬入後の検証プログラムを立ち上げたことが指摘される。税関係官によれば、本プログラムは知的財産権違反に対する脆弱性を増大させるようなビジネス慣行を特定し、監査された企業の知的財産権違反の範囲を判定できるように企画されている。税関は、知的財産権のリスクを評価するための新たな統計モデルに基づいて監査すべき企業を選択している。概ね2005年6月現在、税関は24社を監査した。税関は電子機器、玩具、繊維製品、及び、レクレーション用原動機付き二輪車の輸入者に違反があったとする暫定結果を報告している[152]。

他に、貴職もご存知の最近の動向として、旧19 C.F.R. § 12.39aに基づいて税関が以前行っていた特許調査サービスは、現在行われていない。この手続では、米国の登録特許の所有者は、侵害輸入品の存在に気づいたとき、税関に対して侵害商品について輸入品を調査するように要求することができた。税関は、特許権所有者の料金支払額、1,000ドル、1,500ドル、又は、2,000ドル、の選択に応じて、2ヶ月、4ヶ月、又は、6ヶ月の期間について輸入品を調査していた。この特許調査手続の目的は、特許権所有者に特許侵害の疑のある商品の輸入者の氏名と住所を知らせることにあった。

2004年8月20日、税関は特許調査手続を削除した正式な規則を連邦公報で公告した[153]。税関はこのプログラムの廃止について次のような理由を挙げた。（1）輸入申告の数量増大、及び、ペーパーレスな電子報告制度への申告システムへの移行によって、税関は同プログラムを適切に管理することが困難になった。（2）特許商品は関税対象物品のみ対象とする関税項目を基準としては特定できない可能性があることから、同プログラムにおける調査の質に疑問が生じている。（3）同プログラムは余り利用されていないので（年10回程度）、同プログラムの質に疑問が生じている。また、（4）同プログラムは明示的な法的権限に基づいたものではない。

最後になるが、我々は導入部において、最近税関で開始された商標と著作権の電子登記についても触れた。税関の関係者によれば、この手続は登記において商標・著作権所有者の側により多くの負担を求めるものである。従って、以前は登記手続の職務だけで手一杯

151 GAO-05-788T at 12-14（2005 年 6 月 14 日）（詳細な引用は脚注 66 参照）。
152 米国税関・国境警備局のコミッショナー補代理（Acting Assistant Commissioner）Daniel Baldwin の上院国土安全保障・政府問題委員会（Senate Committee on Homeland Security and Governmental Affairs）でのコメント、「模造品の発見と取締：組織的な海賊版を対象とする戦略の検証」（2005 年 6 月 14 日）。本文書の別紙 70 参照。
153 連邦公報 52811（2004 年 8 月 30 日）。本文書の別紙 71 参照。

であった税関係官も、登記申請書を審査できるようになり、執行の時間も多く取れることになる。

16. 最近（5年間）の水際差止め件数

a. ＩＴＣデータ

2001年1月1日から2005年12月31日にかけて、ＩＴＣには337条申立が117件あった。ＩＴＣは申立を受理した後、そのうち95パーセント以上について調査を開始している[154]。

未決定の排除事案を除いて、2001年1月1日から2006年1月1日にかけて調査が開始された76事案のうちほぼ3分の2に相当する事案（24件）において、ＩＴＣは米国からの製品排除命令を出した。76件のうち35件において、当事者は和解に達した[155]。

水際差止に関して注目すべき唯一の最近の事案は、「*レンヅ付きフィルム・パッケージ*」である[156]。この調査において、税関は極めて積極的に執行を促進し、ＩＴＣは執行手続を実施した。この結果、関係企業は排除命令違反を理由として制裁金を科されることになった。

b. 税関データ

導入部分で述べたように、税関における商標及び著作権登録の登記はほとんど形式的なものである。税関登記の先行条件はＵＳＰＴＯ又は米国著作権局での登録であるから、商標及び著作権の登記に対する異議発生という問題は存在しない。同様に、337条命令に関する税関の通知又は登記の役割はＩＴＣ命令の公開に限定されているから、そのような命令を税関が通知することに対して異議発生という問題は存在しない。

上述のように、税関による商号の登記審査は他の登記の場合よりもっと実質的に行われる（即ち、他の機関に登録すべきとの要件は存在せず、税関は商標に使用される文字表現や意匠は商号として登記されるべきではないとの立場である）。登記に対する異議申立が税関に行われた事例は、我々には見出せなかった。ただし、商号登記は申請されたが、申請者はそこで使用される文字表現を商標として登録出願していたために、商号登記が拒絶された事例が1件存在することを、我々は税関関係者から知らされた。

---

154 過去5年間にＩＴＣが調査を開始しないことを決定した申立事案は次の5件であった。即ち、「*特定の楽器製品とその梱包*」（2004年12月4日）、「*特定のイメージ・ストレージ及び再生装置*」（2004年5月24日）、「*特定の水鉄砲*」（2004年1月7日）、「*特定のアレンドロ酸塩及びそれを含む製品*」（2003年10月27日）、「*特定のオーグメンチン錠*」（2002年8月9日）。

155 *一般的な例として*、本文書の別紙72参照。

156 Inv. No. 337-TA-406。

以下に示すのは、過去5年間に税関ＩＰＲＳで公表された、商標、著作権、商号、及び、337条排除命令の税関における年間登記の要約である。なお、それぞれの範疇について当該期間における登記の合計件数も記載されている。

	商標	著作権	商号	337 条排除命令
2001 年	608	173	3	1
2002 年	1062	266	0	4
2003 年	971	152	2	3
2004 年	1131	146	3	2
2005 年*	989	166	2	1
合計	4761	903	10	11

* 2005年12月19日現在

貴職もご承知のように、税関は押収した知的財産権に関して統計を公開している[157]。税関の統計では産品ごとに、また、主要な貿易相手ごとに押収物が分析されている。現在の統計には2000年から2004年にかけての各年のデータ、及び、2005年の上半期のデータが含まれている。2000年から2004年にかけての各年の税関の知的財産権押収件数、及び、ドル換算押収額は、以下の通りである。

2000年　3,244件、45,327,526ドル
2001年　3,586件、57,438,680ドル
2002年　5,793件、98,990,341ドル
2003年　6,500件、84,019,227ドル
2004年　7,255件、138,767,885ドル

2005年の上半期の押収件数とドル換算押収額は2004年から大幅に低下し、3,488件、44,244,114ドルとなった。

17. ＩＴＣの命令後の命令案件についての水際差止めの動向

我々はこの質問については、排除命令が発令された後で、問題を生じさせた事案に係わる質問であると解釈した。我々はＩＴＣ337条命令に関して入手可能な税関決定を全て調査した。このような決定において、間違いなく最も一般的に生じる水際差止問題とは、輸入されようとする物品が排除命令の対象となるか否かという問題である。このような決定の大部分（即ち、物品が排除命令の対象となるか否かを考慮する決定）で、Inv. No. 337-TA-406（*レンズ付きフィルム・パッケージ*）の排除命令が言及されている[158]。

[157] http:://www.cbp.gov/xp/cgov/import/commercial_enforcement/ipr/seizure/。
[158] HQ 475680（本文書の別紙 73）（2004 年 6 月 15 日）、及び、HQ 474939（2004 年 1 月 1 日）（本文書

税関は、他の6件の排除命令においても、物品が337条の排除命令に該当するか否かについて決定を下している[159]。このような税関決定で注目すべき傾向は、税関が余りＩＴＣを尊重しなくなって来たということである。即ち、税関のずっと以前の決定ではＩＴＣの意見が参照されていたし、或いは、単に輸入申告物品は排除命令の適用範囲に入ると思われると述べていた。「レンヅ付きフィルム・パッケージ」に関するもっと最近の決定では、通常、税関検査室で輸入申告物品が検査され、排除命令の根拠となる特許の特徴と輸入品の特徴が比較されている。

337条の排除命令の発令後に水際差止の役割について、税関が考慮すべきもう1つの問題は、排除命令の対象となる物品の「デザイン変更（redesigns）」である。これは、被申立人が物品に変更を加え、又は、デザインの変更を行って、排除命令に係わる特許権侵害を回避しようとする行為である。

先に、排除命令でＩＴＣが与える証明について、*Eaton Corp. v. U.S.*, CIT Slip Opinion 05-121（2005年9月9日）[160]に係わる最近のＣＩＴ決定を取り上げた。この事件では、被申立人は排除されたＡＭＴ装置の設計変更を企て、税関に対しては、当該変更が排除命令の対象範囲には含まれないことを証す証明書を認めさせようとした。既に述べたようにＣＩＴは、証明書に関するその意図を明確にした後で、証明書をこのような目的で用いることはできないと判示した。ＣＩＴはまた337条に関してＩＴＣが最終的な権限を持つことを認め、また、ＩＴＣが勧告意見を出すまでは、排除命令に係わる特許権侵害には当たらないと、判断することはできないと述べた。

以前には、即ち、Inv. No. 337-TA-395（*特定のEPROM、EEPROM、フラッシュ・メモリ、及び、フラッシュ・マイクロコントローラ半導体装置、及び、これらを含む製品*）に関する一連の決定において、税関は*Eaton Corp.*事件でＣＩＴが示唆した手続に従っていたように思われる。即ち、税関は、輸入品目は設計変更され、命令の適用外であるとの製造業者が提出した証明書に依存して判断を行うことはなかった。実際、税関はその検査施設で輸入製品を検査し、関係する特許の内容を検討した後で、輸入された商品は排除命令の対象

の別紙14）は、このような決定の代表的な例である。

[159] HQ 475295（2004年2月20日）*ダイバー用の音響アラーム装置*、(Inv. No. 337-TA-365)（本文書の別紙13）、HQ 462025（1996年6月20日）*特定の小型プラグイン・ブレード・ヒューズ*(Inv. No. 337-TA-365)（本文書の別紙74）、HQ 711467（1980年1月1日）*ローラー・ユニット*(No. 337-TA-44)（本文書の別紙75）、HQ 710641/711461 (C.S.D. 80-154)及びHQ 709495（1978年10月23日）*特定の成形ゴルフ・ボール*(Inv. No. 337-TA-35)（本文書の別紙76及び77）、HQ 707786（日付なし）*Certain Re-Closable Plastic Bag 特定の再封可能なバッグ*(Inv. No. 337-TA-22)（本文書の別紙78）

[160] *Eaton Corp.*はＣＡＦＣに控訴されている(Court Nos. 05-1565, 06-1018)。

になると判示した[161]。

最後に、337条排除命令の発令後に生じる取り扱いの非常に困難な他の問題の1つが、米国での最初の販売によって関係する特許権が消滅するか否かという問題である。Inv. No. 337-TA-406（*レンヅ付きフィルム・パッケージ*）では、ＩＴＣは特定の輸入使い捨てカメラが申立人の特許権を侵害したと判定し、そのようなカメラの輸入を禁止する一般排除命令を出した。ＣＡＦＣは所謂「許容される修理（permissible repair）」の例外規定を満たすカメラを除いて、使い捨てカメラの全てに対してＩＴＣの排除命令を支持した[162]。「許容される修理」の例外規定とは、特許権所有者の許可を得て最初に米国で販売された使用済みの使い捨てカメラであって、外国の加工業者によって再製が8回の特定の単純な操作のみから構成されることが実証された使用済みの使い捨てカメラを、再製することを許すものである。

この決定は、特定の使い捨てカメラが「許容される修理の例外規定」に該当するか否かの判断が係わるような多数の税関決定及び訴訟事件で踏襲されてきた[163]。ただし、これに関する議論は続いているし、税関関係者によれば、この問題の解決のために税関の多くのリソースが用いられることになった。

18. ＩＴＣと税関の連携について

以下に、ＩＴＣと同委員会の協力関係について、注釈、問題、及び、解決案を述べる。

知的財産権のエンフォースメントに関する最近のＧＡＯ報告書[164]を見れば、企業は商標や著作権を税関に登記しない傾向があるから、米国の登録商標／著作権を保護するのは容易なことではないと国土安全保障省の職員が述べたと、ＧＡＯは記している。この職員は、ＵＳＰＴＯ又は米国著作権局に商標又は著作権が登録されれば、同時に税関に登記されるという規定を法令に織り込むことが、この問題の解決策であると述べている。

ＧＡＯの報告書では、2004年10月の"STOP!"プログラムについても言及が行われている。ＧＡＯ報告書によれば、このイニシアティブの主要な目標の1つは、月次の職員レベルの会

161 HQ 470783、HQ 470784、HQ 470785（全て 2001 年 4 月 10 日）

162 *Jazz Photo Corp. v. International Trade Commission*, 264 F.3d 1094 (Fed. Cir. 2001)。

163 HQ 474182（2003 年 11 月 6 日）、HQ 472103（2002 年 6 月 5 日）、*Fuji Photo Film Co. v. Jazz Photo Corp.*, 249 F. Supp. 2d 4354 (D. N.J. 2003)（本文書の別紙 79）、*Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004)、訴訟事件一覧に記録、No. 05-1096 (Fed. Cir. Nov. 19, 2004)（別紙 80）。

164 GAO-05-788T at 8（2005 年 6 月 14 日）（詳細は上記脚注 66）

合、及び、概ね6週間毎の上級職員会議の設定を目標として、省庁間の調整作業を改善することにある。さらに、ＧＡＯ報告書は、産業界の代表は政府省庁が知的財産権エンフォースメント体制の統合化のために、もっと努力することを促していると述べている。最後に、同報告書では、政策機関の職員も知的財産権に関係する機関の間で非公式であっても定期的に連絡を取り合うことの重要性を述べていると記されている[165]。即ち、ＧＡＯの報告書によれば、執行機関の間に協力関係が欠如し、考案された解決策の報告体制（上述の定期的な会議など）が欠如している証拠が見られることになる。

2004年12月、全米ホワイトカラー犯罪センター（ＮＷ３Ｃ）は「知的財産権とホワイトカラー犯罪：将来的研究のための課題、動向、及び、問題の報告書（Intellectual Property and White-Collar Crime: Report of Issues, Trends, and Problems for Future Research）」と名付けられた報告書をまとめた[166]。この報告書では、知的財産権エンフォースメントの障壁となる不適切な調整活動が言及されている。その他に指摘された障壁としては、特に州及び地方自治体での不適切な支援体制と教育が挙げられている。この報告書では実現可能な解決策として、知的財産権に係わる犯罪及び関連犯罪に関する集中的なデータベース・システムを導入し、定期的に情報を更新すべきことも提案されている。ＧＡＯ報告書と同様に、この報告書でも、知的財産権エンフォースメントに従事する取締当局の職員の非公式な会合とネットワークの重要性が述べられている。

165 GAO-05-788T at 12-13, 15（2005 年 6 月 14 日）（詳細は上記脚注 66）
166 米国司法省、No. 208135 at 30-34（2004 年 12 月）。

BORDER ENFORCEMENT SYSTEMS AGAINST IPR INFRINGING GOODS IN THE UNITED STATES

Louis S. Mastriani

Mark R. Leventhal

Paul G. Hegland

ADDUCI, MASTRIANI & SCHAUMBERG, L.L.P.
1200 Seventeenth Street, N.W. • Washington, D.C. 20036
Telephone: (202) 467-6300 • Facsimile: (202) 466-2006
www.adduci.com; e-mail: ams@adduci.com

TABLE OF CONTENTS

I. OVERVIEW OF INTELLECTUAL PROPERTY-BASED IMPORT INVESTIGATIONS IN THE UNITED STATES 1

A. Introduction 1

B. Elements of a Section 337 Violation 2

C. Procedures in a Section 337 Investigation 5

D. Institution of the Investigation 5

E. Pre-Hearing Procedures 6

F. Hearing and Post-Hearing 8

G. Commission and Appellate Review 9

H. Remedies 10

I. Commission Enforcement of Its Remedies 11

J. Preliminary Relief and Public Interest Considerations 12

II. OVERVIEW OF THE ROLE OF CUSTOMS IN INTELLECTUAL PROPERTY MATTERS 13

A. Introduction 13

B. Customs Patent Infringement Enforcement 13

C. Bonds 15

D. Certification by Importers 16

E. Customs Administrative Rulings Regarding Whether Imported Merchandise Is Covered by an Exclusion Order 18

F. Customs Penalty Action in Patent Enforcement Cases 20

G. Trademarks and Tradenames 22

H. Customs Recordation of Trademarks and Tradenames 22

I. Customs Trademark and Tradename Enforcement 23

J. Counterfeit (Identical or Indistinguishable Trademarks) 24

K. Confusingly Similar (Copying or Simulating) Trademarks 24
L. Gray Market Goods 25
M. Forfeiture and Penalty Procedures 26
N. Copyrights 28
O. Customs Recordation of Copyrights 28
P. Customs Copyright Enforcement 29
Q. Forfeiture and Penalty Procedures 31
III. QUESTIONS 32
1. Personnel 32
a. ITC Personnel 32
(1) Office of the Commissioners 33
(2) Office of the ALJs 34
(3) OUII 36
(4) OGC 37
b. Customs Personnel 38
2. Budget 42
a. ITC Budget 42
b. Customs Budget 43
3. Training 43
4. Applicable Fees 45
5. Period of Validity of ITC Exclusion Orders 45
6. The Restraining Effect of the ITC 46
7. ITC Information Relating to Section 337 Complaints 47
8. ITC's Decisions of Import Suspension 49
a. Exclusion Orders 49

b. Appeals 50

c. Writs of Mandamus 51

d. General Exclusion Orders 52

e. Respondents in Section 337 Investigations 56

9. Customs' Determination of Whether Suspect Goods Infringe an Intellectual Property Right 57

10. Customs' Enforcement Procedure After Finding Infringement 60

a. Section 337 60

b. Trademarks and Tradenames; Copyrights 61

11. Requirements for the ITC's Protection of Unregistered Intellectual Property Rights, Etc. (Unfair Use of Trade Secrets, Infringement of Unregistered Copyrights and Trademarks, Misrepresentation of the Place of Origin, False Labeling, Etc.) 64

a. ITC – Section 337 64

b. Customs - Trademarks and Copyrights 67

12. Double-Track System of the ITC and Customs Recordation 68

13. Effects of Border Enforcement and Court Proceedings 69

14. Export Restriction 69

15. Recent Developments Regarding Border Enforcement (Movements to Amend the Border Enforcement System, Etc.) 70

16. Number of Cases That Became Subject to Border Enforcement Recently 72

a. ITC Data 72

b. Customs Data 73

17. Trend of Border Enforcement in Cases Subject to ITC Orders..... 74

18. Cooperation Between the ITC and Customs 77

LIST OF EXHIBITS

EXHIBIT	DESCRIPTION
1	19 U.S.C. § 1337
2	ITC Timetable For Representative Section 337 Investigations
3	*Customs Enforcement of Intellectual Property Rights*, an Informed Compliance Publication (Revised August 2001)
4	Customs Directive 2310-006A (December 16, 1999)
5	*Committee on Finance*, U.S. Senate, Report on H.R. 10710, Trade Reform Act of 1974, S. Rep. No. 1298, 93rd Cong, 2nd Sess., 198 (reprinted in 1974 U.S. Code Cong. & Ad. News 7186)
6	19 C.F.R. Part 113.74 and 19 C.F.R. Part 113, Appendix B
7	19 C.F.R. Part 12.39
8	Inv. No. 337-TA-460 (*Sortation Systems*), Exclusion Order (*Eaton Corp. v. U.S.*, CIT Slip Opinion 05-121 (Sept. 9, 2005))
9	19 C.F.R. Part 177.1
10	Customs Headquarters Ruling HQ 470783
11	Customs Headquarters Ruling HQ 470784
12	Customs Headquarters Ruling HQ 470785
13	Customs Headquarters Ruling HQ 475295
14	Customs Headquarters Ruling HQ 474939
15	19 U.S.C. § 1514
16	19 U.S.C. § 1592
17	*Customs Administration Enforcement Process: Fines, Penalties, Forfeitures and Liquidated Damages*, An Informed Compliance Publication (February 2004)
18	*Reasonable Care (A Checklist for Compliance)*, an Informed Compliance Publication (February 2004)
19	19 U.S.C. § 1595
20	Customs Headquarters Ruling HQ 655205
21	19 U.S.C. § 1526
22	15 U.S.C. § 1124
23	19 C.F.R. Parts 133.3 & 133.2
24	19 C.F.R. Parts 133.11 – 133.15
25	19 C.F.R. Parts 133.21 – 133.27
26	19 C.F.R. Part 133.52

EXHIBIT	DESCRIPTION
27	*Lever Bros. Co. v. U.S.*, 796 F. Supp. 1 (D. D.C. 1992)
28	*Lever Bros. Co. v. U.S.*, 981 F.2d 1330 (D.C. Cir. 1993)
29	19 C.F.R. Part 171.11
30	*Mitigation Guidelines: Fines, Penalties, Forfeitures and Liquidated Damages*, an Informed Compliance Publication (2004)
31	17 U.S.C. § 601
32	17 U.S.C. § 602
33	17 U.S.C. § 603
34	17 U.S.C. § 506
35	19 C.F.R. Parts 133.31 – 133.37
36	19 C.F.R. Parts 133.42 – 133.46
37	17 U.S.C. § 501
38	Treasury Decision 87-40, 52 Federal Register 9471 (March 25, 1987)
39	18 U.S.C. § 2318
40	ITC Organizational Chart
41	ITC Commissioner Biographies
42	19 C.F.R. Par t 201
43	19 C.F.R. Par t 210
44	Ground Rules Issued in a Recent Section 337 Investigation
45	Example of an Order Setting a Procedural Schedule
46	ITC Administrative Law Judge Biographies
47	Intellectual Property: U.S. Efforts have Contributed to Strengthened Laws Overseas, but Significant Enforcement Challenges Remain; Testimony Before the Committee on Homeland Security and Government Affairs, Subcommittee on Oversight of Government Management, the Federal Workforce, and the District of Columbia, U.S. Senate (GAO-05-788T (June 14, 2005))
48	*United States International Trade Commission Budget Justification – Fiscal Year 2004*, pages 24-28
49	Customs Directive 2310-010A (Dec. 11, 2000) (Detention and Seizure Authority for Copyright and Trade Violations)
50	Customs Directive 2310-008A (Apr. 7, 2000) (Trademark and Tradename Protection)
51	Customs Directive 2310-011A (Jan. 24, 2000) (Personal Use Exemption: Unauthorized Trademarks)
52	19 C.F.R. Part 133.7

EXHIBIT	DESCRIPTION
53	Outstanding Section 337 Exclusion Orders
54	General Exclusion Order Example
55	Limited Exclusion Order Example
56	Protective Order Example
57	Agreement to be Bound Letter Example
58	*Certain Airless Spray Pumps and Components Thereof*, Inv. No. 337-TA-90, Commission Opinion at 18 (1981)
59	Recent Section 337 Investigations at the U.S. International Trade Commission That Have Parallel District Court Litigation
60	19 U.S.C. § 1499
61	*Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004)
62	19 C.F.R. Part 162.92
63	19 C.F.R. Parts 162.31
64	*Import Restrictions and the United States Customs Service*, John F. Atwood, 36 Federal Bar Journal 145
65	*Jazz Photo Corp. v. International Trade Commission*, 264 F.3d 1094 (Fed. Cir. 2001)
66	18 U.S.C. § 2320
67	15 U.S.C. § 1125
68	17 U.S.C. § 509
69	*Intellectual Property and White-collar Crime: Report of Issues, Trends, and Problems for Future Research*, U.S. Department of Justice Document No. 208135 at 30-34 (Dec. 2004)
70	Statement of Daniel Baldwin, Acting Assistant Commissioner, U.S. Customs and Border Protection, in Hearing before the Senate Committee on Homeland Security and Governmental Affairs, on "Finding and Fighting Fakes: Reviewing the Strategy Targeting Organized Piracy" (June 14, 2005)
71	69 Fed. Reg. 52811 (Aug. 30, 2004)
72	ITC Outcomes (1999-2005)
73	Customs Headquarters Ruling HQ 475680
74	Customs Headquarters Ruling HQ 462025
75	Customs Headquarters Ruling HQ 711467
76	Customs Headquarters Ruling HQ 710641/711461
77	Customs Headquarters Ruling HQ 709495
78	Customs Headquarters Ruling HQ 707786

EXHIBIT	DESCRIPTION
79	Customs Headquarters Ruling HQ 472103
80	*Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004), *appeal docketed*, No. 05-1096 (Fed. Cir. Nov. 19, 2004)

OVERVIEW

As a prelude to responding to the eighteen specific questions posed by the Institute of Intellectual Property (IIP) for its study of U.S. border enforcement measures against infringing goods, and to help you better understand our responses, we first present a detailed overview of such measures. This overview focuses on intellectual property-based import investigations by the United States International Trade Commission, as well as of the role of U.S. Customs and Border Protection ("Customs") in the enforcement of exclusion orders and related activities.

I. OVERVIEW OF INTELLECTUAL PROPERTY-BASED IMPORT INVESTIGATIONS IN THE UNITED STATES

A. Introduction

Intellectual property-based import investigations (commonly known as "Section 337" investigations)[1] are conducted in the United States by the U.S. International Trade Commission ("ITC" or "Commission"). The ITC is an independent, nonpartisan, quasi-judicial federal agency that was originally established by the U.S. Congress in 1916 as the U.S. Tariff Commission.[2],[3]

Section 337 investigations address unfair acts and unfair methods of competition in the importation of articles into the United States, the sale for importation, and/or the sale in the United States after importation. If the Commission finds that there is a violation of Section 337,

---

[1] Such investigations are referred to as Section 337 investigations because they are provided for by Section 337 of the Tariff Act of 1930 (now codified, as amended, at 19 U.S.C. § 1337). A copy of 19 U.S.C. § 1337 is attached hereto as Exhibit 1.

[2] The U.S. Tariff Commission's name was changed in 1974 to the ITC.

[3] In addition to conducting Section 337 investigations, the ITC engages in the following other activities: (a) determines whether U.S. industries are materially injured, or threatened with material injury, by reason of imports that benefit from pricing at less than fair value or from subsidization; (b) makes recommendations to the President regarding relief for US industries seriously injured by increasing imports; (c) advises the President whether agricultural imports interfere with price-support programs of the U.S. Department of Agriculture; (d) conducts studies on trade and tariff issues and monitoring import levels; and (e) participates in the development of uniform statistical data on imports, exports, and domestic production and in the establishment of an international harmonized commodity code.

then it may issue an exclusion order barring the imported product from entry into the United States, and it may also direct foreign and domestic companies to cease and desist from engaging in the unfair practices within the United States. The President may, for policy reasons only, disapprove the Commission's exclusion and/or cease-and-desist orders within sixty days of their issuance. Commission determinations may be appealed to the United States Court of Appeals for the Federal Circuit ("CAFC").

Section 337 offers several advantages to those seeking to enforce their intellectual property rights against infringing, imported products. Advantages such as worldwide discovery, expedited hearings, judges with expertise in intellectual property law and effective remedies enforced by Customs, part of the U.S. Department of Homeland Security, make a Section 337 investigation a highly effective vehicle for the enforcement of U.S. intellectual property rights.

B. Elements of a Section 337 Violation

Historically, Section 337 declared unlawful "unfair methods of competition and unfair acts" in the importation of articles into the United States. The most commonly asserted types of unfair act and, indeed, ones now specifically identified in the statute are importations of articles that infringe a valid and enforceable U.S. patent or federally registered trademark, copyright, semiconductor mask work or boat hull design. One of the primary objectives of the amendments made to Section 337 by the Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988 ("1988 Amendments") was to make Section 337 a more effective mechanism for the enforcement of U.S. intellectual property rights against infringing imports.

As a result, the Commission uses two separate tests, depending on the nature of the unfair act under investigation, to determine whether a Section 337 violation exists. These tests are:

(1) If the unfair act pertains to articles that infringe a valid and enforceable U.S. patent or federally registered copyright,

trademark, mask work used in conjunction with a semiconductor chip product or registered boat hull design, the complainant must establish importation, infringement and that an industry relating to the intellectual property right exists in the U.S. or is in the process of being established (as demonstrated by significant investment in plant and equipment; significant investment in labor or capital; or substantial investment in the exploitation of the intellectual property, including engineering, research and development, or licensing); or

(2) If the unfair act or method of competition does not pertain to one of the violations specified above, the complainant must prove all of the foregoing factors and, in addition, that the unfair act has the threat or effect of destroying or substantially injuring the domestic industry, preventing the establishment of such an industry or restraining or monopolizing trade and commerce in the United States.

Accordingly, under the first test, as long as there is a U.S. patent or a federally registered trademark, copyright, mask work or boat hull design and there has been significant or substantial economic activity in the U.S. with respect to the exploitation of that right, Section 337 may be used to protect the domestic industry covered by the intellectual property right from infringing imports without demonstrating injury. Foreign owners of U.S. intellectual property rights frequently take advantage of Section 337 when they can demonstrate they are engaged in the requisite amount of activity in the U.S. related to the intellectual property right.

The second test applies to situations that encompass a broad spectrum of unfair acts and methods of competition, including common law trademark infringement, passing off, trade secret misappropriation, violation of the Digital Millennium Copyright Act ("DMCA"), a variety of business torts and what would otherwise be a violation of the antitrust laws. It has even been suggested that Section 337 can be used to attack imports resulting from foreign unfair labor practices, such as the use of prison labor or under-age workers. The more liberal domestic industry standard for intellectual property based investigations, which includes investment in

engineering, research and development or licensing, does not, however, apply to investigations involving these kinds of unfair acts. Accordingly, a complainant asserting common law trademark rights, for example, must show significant domestic investments in plant, equipment, labor or capital and must meet the injury test to obtain protection under Section 337.

Because Section 337 is an international trade statute intended to remedy unfair acts in the importation of articles into the U.S., a key requirement of all Section 337 investigations is proof that there have been imports of the products in question. The importation requirement may be satisfied by showing actual importation or by demonstrating that a sale has been made for importation of the accused products into the U.S. Even the importation of samples or a contract for future sale for importation into the U.S. can be sufficient to meet this test. Furthermore, it should be noted that goods made in the U.S. may satisfy the importation requirement if they are exported for assembly into a final product that is then imported into the U.S. Thus, even companies active in the U.S. can be found to violate Section 337.

In short, the elements of a Section 337 violation are (1) an unfair act or unfair method of competition, e.g., patent infringement; (2) an importation, sale for importation or sale after importation of the accused product; (3) a domestic industry; and (4) in the case of investigations not involving a federally registered intellectual property right, injury resulting from the unfair act. The elements of importation, domestic industry and, in some instances, injury are necessary because Section 337 is a trade statute. Even with these additional elements, however, a Section 337 investigation has proven to be generally a more efficient and effective method of enforcing intellectual property rights against infringing imports than an action in United States federal district court.

C. Procedures in a Section 337 Investigation

A Section 337 investigation is normally instituted based upon a complaint filed by a private party with the Commission or, in rare instances, by the Commission on its own motion. The majority of past investigations have concerned allegations of patent infringement. The Commission has also instituted investigations based upon allegations of copyright infringement, misappropriation of trade secrets, trademark infringement (both federal and common law), the passing off of goods, violation of the DCMA and improper designations of origin. There have also been a number of cases which involved anticompetitive activities and other types of unfair competition. Importations and sales of articles made without license by means of a process covered by a U.S. patent are also specifically prohibited under Section 337.

D. Institution of the Investigation

When a Section 337 complaint is filed it is a public document, with the exception of business confidential information. The complaint is directed to staff attorneys in two separate offices at the ITC: the Office of Unfair Import Investigations ("OUII") and the Office of General Counsel ("OGC"). During a 30-day period, attorneys in both offices investigate the background of the complaint and determine whether it meets certain procedural rules. The OUII and the OGC both make a recommendation to the Commission as to whether the complaint meets the rules and presents a cause of action that should be considered by the Commission for investigation.

If the Commission determines, as it normally does, that an investigation should be instituted, a notice is published in the Federal Register and copies of the complaint are served upon those named as respondents in the investigation and, in the case of foreign respondents, their respective embassies. A staff attorney from OUII is also designated as a formal party to the investigation and participates in all phases of the proceeding. The investigation is assigned to an

Administrative Law Judge ("ALJ") who controls the conduct of the investigation until he issues an initial determination on violation and a recommended determination on remedy and bonding are issued. Importantly, all phases of the investigation are conducted under the provisions of the Administrative Procedure Act. This ensures that an investigation is conducted in accordance with the principles of procedural and substantive due process. While parties are not permitted to communicate with decision-makers at the Commission on an *ex parte* basis, this proscription does not extend to discussions with the OUII attorney assigned to the case.

E. Pre-Hearing Procedures

The date of publication of the Notice of Investigation in the Federal Register initiates the schedule for the Commission's investigation, including setting a target date for completion of the investigation. Significantly, it is through the use of such target dates – normally in the range of twelve to fifteen months – that the Commission has maintained its record of completing Section 337 investigations in an expeditious manner.[4] Companies that are named as respondents in the investigation have twenty days after service of the complaint by the Commission in which to file a response to the complaint and Notice of Investigation. Additional time is provided when service of the complaint is made by mail, i.e., three days for domestic companies and ten days for foreign. Parties may begin to serve requests for discovery upon each other once notice of the investigation appears in the Federal Register.

Due to the expedited schedule involved in these investigations, the time for discovery such as answering interrogatories, producing documents and conducting depositions is very short. The entire process of discovery in a twelve-month investigation normally takes place within approximately a five-month period. During this time, there may be one or more conferences

[4] *See* ITC Timetable For Representative Section 337 Investigations, Exhibit 2 hereto.

with the ALJ, who controls the discovery process, rules upon motions and handles various requests of the parties to gain additional information or to be permitted to withhold information requested by an opposing party. Protective orders with respect to confidential business information are issued by the ALJ as a matter of course. Accordingly, confidential business information is routinely exchanged among outside counsel and independent experts but protected from public disclosure or disclosure to the opposing party.

Often, a great deal of the information needed by the complainant to prove its case is located in foreign countries. This information may be difficult to obtain, not only because of volume and distance, but also because some foreign governments do not allow discovery, as practiced in the U.S., to take place. Nonetheless, the Commission, with the approval of the CAFC, has given itself tremendous latitude in gaining access to information held by foreign companies. Although the Commission cannot issue subpoenas to compel foreign companies to divulge information or documents in the same way required of companies or persons located in the U.S., the Commission may impose sanctions for failure to provide information. Sanctions are similar to those set forth in Rule 37 of the Federal Rules of Civil Procedure ("FRCP") used in Federal district courts. These sanctions may include a finding that the information that the complainant should have been able to obtain would be unfavorable to the respondent's position or, in extreme cases, even a final ruling in the case in favor of the complainant. Sanctions may also be imposed against a complainant who fails to cooperate in discovery. As a practical matter, many of the Commission's Rules of Practice and Procedure closely track the FRCP.

For a foreign respondent, the discovery period can be quite burdensome because of the short time limits and the difficulties of transporting large numbers of documents or persons around the world and of coordinating with the U.S. attorneys representing it to ensure that

accurate and complete information is compiled and presented to the Commission. The prospect of disclosing confidential business information, even under a protective order, also has proven to be difficult for foreign respondents in these cases. Nonetheless, cooperation in discovery is more the rule than the exception.

F. Hearing and Post-Hearing

Once the period of discovery is closed, preparation begins for the trial-type hearing before the ALJ. Normally, there is approximately one month between the close of discovery, including discovery of expert witnesses, and the beginning of the hearing, during which pre-trial briefs and exhibits are prepared. A hearing may last from a few days to several weeks and is similar to a U.S. federal district court bench trial, except for the more liberal evidentiary standards, especially with respect to hearsay. The parties, including the OUII attorney, are provided an opportunity to cross-examine witnesses as in a typical U.S. federal district court trial. Decisions made by the judges and the Commission must have a sound basis both in fact and law.

Following completion of the hearing, the parties are allowed a short period of time, up to one month, to prepare final briefs and detailed findings of fact and conclusions of law for consideration by the ALJ. Some of the ALJs schedule closing arguments after the briefs have been submitted. ALJs have approximately sixty days within which to consider the briefs of the parties and the evidence presented at the hearing, and to prepare an initial determination consisting of findings of fact, conclusions of law and an opinion for submission to the Commission.

The ALJs' determinations address whether there is a violation of Section 337, including the establishment of an unfair act, importation and the existence of a domestic industry. In investigations that do not involve patents, registered trademarks, copyrights and mask works, the ALJs also determine whether the domestic industry has been injured. In each investigation, the

ALJ will also issue a recommended determination on the issues of the appropriate remedy and amount of bond to be imposed on imports during the Presidential review period.

G. Commission and Appellate Review

Parties may appeal the ALJ's determination by filing a petition for review with the Commission. Failure to file a petition waives any future right of appeal. The Commission may grant or deny petitions and also may review the initial determination on its own motion. In the event the Commission decides to review the determination, it will specify the scope of review and the issues that will be considered and will make provisions for the filing of briefs and for oral arguments, if deemed appropriate. Oral arguments before the Commission are, however, uncommon.

If the Commission finds a violation of Section 337, its determination is forwarded to the President with the record upon which it is based. The President has sixty days to disapprove, but not alter, the determination, for policy reasons only, in which case the Commission's action will have no force or effect. This has rarely happened in the history of the statute. If the President approves the determination or takes no action, the Commission's determination becomes final. In addition, if the Commission determines that goods are to be excluded from entry, or if a cease and desist order is to be imposed, it must determine the amount of the bond under which imports may enter the U.S. during the 60-day period for Presidential consideration of Commission orders.

Appeal of a final determination of the Commission may be taken to the CAFC within sixty days from the date the Commission's determination becomes final. Historically, the Commission has had a high rate of rate of success on appeal. It should be noted that, only with respect to patents, Commission decisions are not entitled to collateral estoppel because Congress invested the federal courts with final authority over disputes involving patents. The Commission's record, however, may be used in a subsequent federal district court proceeding,

and federal district court judges have shown deference to findings in Section 337 determinations in related cases.

H. Remedies

When the Commission finds a violation of the statute, it has the authority to impose several remedies. The first and most common remedy is the exclusion of articles from entry into the U.S. This remedy applies only to goods imported after the date the Commission's order becomes final and does not apply to importations prior to the investigation or during the course of the investigation. Exclusion orders can either be limited to persons specifically found to be in violation of Section 337 (limited exclusion order) or, under certain circumstances, against all importers of the accused product even though they were not party to the investigation (general exclusion order). This reflects the "in rem" nature of relief under Section 337. The Commission has the authority to order seizure and forfeiture of goods subject to an exclusion order if an owner or importer attempts to import the goods following a written warning that any further attempt to enter the goods will lead to those penalties. Such orders are enforced by Customs. Monetary damages are unavailable in a Section 337 investigation; these must be sought in federal district court in a separate action. Moreover, while a federal district court action, e.g., for patent infringement, may be filed concurrently with a Section 337 complaint, that action must be stayed by the court at the request of the respondent/defendant pending the outcome of the Section 337 investigation.

The second remedy available from the Commission is a cease and desist order that can be issued in lieu of, or in addition to, an exclusion order. Cease and desist orders only apply within the United States, are directed to a specific respondent and require a change in some action or conduct found to be unlawful. These orders, under certain circumstances, may apply to goods in inventory that were imported prior to the Commission's determination that a Section 337

violation exists. The Commission has ordered companies to cease selling products in inventory which infringe the intellectual property rights in issue, to cease specific marketing practices, as well as to cease certain types of anti-competitive conduct.

The Commission also has authority to issue an exclusion order and/or a cease and desist order against any respondent who defaults under a procedure similar to that employed by federal district courts.

I. Commission Enforcement of Its Remedies

The Commission has the authority to bring a civil action seeking a monetary penalty if a respondent fails to comply with a cease and desist order. The maximum amount of the fine may be the greater of either $100,000 for each day the proscribed activities or imports occur or twice the domestic value of the imported items. Since obtaining this authority in 1979, the Commission has not hesitated to exercise its power under this provision to impose substantial civil penalties for failure to comply with a cease and desist order. For example, in one case, the Commission imposed a civil penalty in the amount of $2,600,000 for a violation of its cease and desist order. Ultimately, the Commission vacated the order imposing the civil penalty based on a settlement agreement between the parties. In another case the Commission imposed a civil penalty of $2,320,000 after taking into consideration certain aggravating factors, including bad faith in attempting to circumvent the cease and desist order and destruction of documents. The ability to impose monetary sanctions serves as a powerful tool for the Commission to ensure compliance with its orders.

The Commission also may issue consent orders in investigations in which the parties settle. In such orders the respondent agrees to refrain from certain conduct, and the Commission maintains authority to enforce the agreement. The Commission's authority to impose civil fines

for violation of a consent order was upheld by the CAFC in a case in which the Commission imposed a civil fine of $1,550,000.

J. Preliminary Relief and Public Interest Considerations

The Commission has authority to exclude articles from entry on a preliminary basis during the pendency of an investigation. The temporary exclusion order ("TEO") is imposed only after a determination by the Commission that there is reason to believe there is a violation of Section 337. The requirements for obtaining a TEO are identical to the four factors for obtaining a preliminary injunction in federal district court. One notable feature, however, is that the decision on entry of a TEO must, in accordance with the statute, be issued within ninety days after initiation of the investigation. The Commission can grant a sixty-day extension in more complicated cases, but it must publish in the Federal Register its reasons for designating the investigation as more complicated. As is the case with preliminary injunctions, TEOs have not been pursued frequently because the Commission imposes a high standard of proof before it will temporarily halt the importation of goods, except under bond, during an investigation. Moreover, to discourage frivolous requests, the Commission can require complainants to post a bond as a prerequisite to receiving temporary relief. The Commission may also issue temporary cease and desist orders under these provisions.

In the event the Commission finds a violation of Section 337 or is prepared to enter preliminary relief, it must consider the impact of relief upon the public interest before it imposes a remedy. In making this determination, the Commission is required to consider various factors, including the effect of the remedy on the public health and welfare, competitive conditions in the U.S., the production of competitive articles in the U.S. and U.S. consumers. These are vestiges of Section 337's origins as a trade statute, which have not played an important role in recent investigations. In fact, since the injury requirement was eliminated in the 1988 Amendments

from patent and other statutory-based intellectual property investigations, Section 337 has become part of the mainstream enforcement mechanisms for addressing intellectual property violations involving imported goods.

II. OVERVIEW OF THE ROLE OF CUSTOMS IN INTELLECTUAL PROPERTY MATTERS

A. Introduction

The role of Customs in regard to intellectual property rights is primarily one of enforcement. However, Customs' role varies to some degree depending on the particular kind of right enforced. Customs plays a much more active role in regard to enforcement of trademark and copyright rights than in regard to patent rights.[5] Below we describe Customs' role in regard to patent infringement, and then proceed to a discussion of Customs' role in regard to infringement of trademarks (including tradenames) and copyrights.

B. Customs Patent Infringement Enforcement

Customs' role in regard to patent infringement enforcement is limited to enforcing the exclusion orders issued by the ITC. Although Customs is charged with enforcing the ITC orders, Customs itself has stated that "Customs is without legal authority to determine patent infringement". [6] However, as discussed below, a necessary part of enforcement is a

---

[5] *Customs Enforcement of Intellectual Property Rights*, an Informed Compliance Publication (Revised August 2001); not currently on Customs' website), 1. *See* Exhibit 3 hereto. Customs' Informed Compliance Publications (ICPs) are published statements of "The Customs Service's position on or interpretation of the applicable laws or regulations . . . " *id.*, at ii. In this ICP, Customs distinguishes between its role in regard to trademark and copyright matters ("[Customs] has the legal authority to make infringement determinations regarding trademarks and copyrights"(*id.*, at 1); "U.S. Customs is empowered to make substantive decisions pertaining to trademark and copyright infringement" (*id.*, at 3)) and its role in regard to patent infringement ("[Customs] enforcement actions relating to patents are limited[;] Customs is without legal authority to determine patent infringement[;] [h]owever, Customs enforces exclusion orders issued by the [USITC] pursuant to [Section 337] [and] [t]hus, Customs has authority to exclude from entry goods infringing a patent pursuant to [a USITC] exclusion order" (*id.*, at 4)).

[6] *Customs Enforcement of Intellectual Property Rights*, an Informed Compliance Publication, 4.

determination of whether imported merchandise falls within the terms of an exclusion order. Therefore, although Customs purports to have only an enforcement role, Customs officials exercise some degree of discretion in patent infringement enforcement, depending on the nature of the merchandise involved.

Customs describes its primary actions in regard to enforcement of Section 337 as follows:

> Upon receipt of orders from the ITC, an "Exclusion Order Notice" is released to the field through the Office of Field Operations … via the U.S. Customs Bulletin Board … and will provide details relative to the enforcement of a particular order.
>
> The strategic operational analysis staff (SOAS) will update cargo and/or summary selectivity criteria to include exclusion order information.
>
> Where goods determined to be subject to an exclusion order are presented to Customs, field officers must exclude the goods from entry into the United States and permit export.[7]

Thus, the key action by Customs to exclude goods from entry under an exclusion order is publication in Customs' Intellectual Property Rights Search ("IPRS") of notice of the Exclusion Order. These notices refer to the ITC investigation number, list the goods excluded, very briefly describe the goods excluded (usually in the same terms as the list of goods excluded), identify the patent owner, and state the effective and expiration dates. These notices do not identify the respondents, even in the case of limited exclusion orders.

---

[7] Customs Directive 2310-006A (December 16, 1999), Exhibit 4 hereto. The Office of Field Operations is an operational office within Customs Headquarters. The Customs Bulletin Board has been replaced by the "Intellectual Property Rights Search (IPRS)" a "searchable database containing public versions of [Customs'] intellectual property rights recordations" ("http://iprs.cbp.gov). Customs uses "selectivity" criteria to focus its enforcement efforts, e.g., if an Exclusion Order applies to a computer chip used in certain motherboards, Customs could include notice in its internal enforcement system that import specialists should examine the motherboards and an import specialist would "hold" a shipment of such motherboards for examination.

Customs does not note the date of issuance in the IPRS notices and, therefore, the actual date of publication is not certain. However, our review of current postings of notices of exclusion orders in the IPRS suggests that Customs may not post exclusion orders until at least after termination of the 60-day Presidential Review period.

C. Bonds

Section 337 provides that goods to be excluded under an Exclusion Order shall, until the Order becomes final, be entitled to entry under bond. This bond is to be "in an amount determined by the [ITC] to be sufficient to protect the complainant from any injury."[8] In determining the amount of this bond, the USITC is directed to determine "to the extent possible, the amount which would offset any competitive advantage resulting from the unfair method of competition or unfair act enjoyed by persons benefiting from the importation of the article."[9]

In view of the foregoing, the bond to be filed for entries of excluded goods during the Presidential review period is generally based on the price differential of the domestic product and the infringed imported product. The bond amounts set in past exclusion orders have varied widely, with most being set at 100 percent of entered value[10]. Customs, to which the law grants authority regarding prescription of the bond, requires filing of the bond by the importer, but the ITC contemplates that the respondent shall file the bond[11]. As a practical matter, however, the

---

[8] 19 U.S.C. § 1337(j)(3).

[9] *Committee on Finance*, U.S. Senate, Report on H.R. 10710, Trade Reform Act of 1974, S. Rep. No. 1298, 93rd Cong, 2nd Sess., 198 (reprinted in 1974 U.S. Code Cong. & Ad. News 7186), Exhibit 5 hereto.

[10] *See, e.g.*, ITC Investigation Nos. 337-TA-482, 337-TA-473, 337-TA-460, 337-TA-450, 337-TA-449, 337-TA-448, 337-TA-446, 337-TA-440, 337-TA-435, 337-TA-422, 337-TA-416, 337-TA-413, 337-TA-406, 337-TA-395, 337-TA-391, 337-TA-383.

[11] *See* 19 C.F.R. Part 210.50(d), providing for forfeiture or return of "respondents' bonds" posted pursuant to 19 U.S.C. §1337(e)(1) or 1337(j)(3). Compare to 19 C.F.R. Part 12.39(b)(2)(i), " . . . To enter

(continued ...)

importer would be responsible for ensuring that a bond is filed, in that the importer is responsible for ensuring compliance with entry requirements. The terms of the bond are specified in the Customs Regulations.[12]

D. Certification by Importers

In recent exclusion orders, the ITC has mandated that the importer certify to Customs that imported products are not excluded from entry under the Exclusion Order.[13] The certification language in the exclusion orders usually provides that Customs, as it deems necessary, may require that "persons seeking to import [the good subject to the exclusion order] shall certify that they are familiar with the terms of [the] Order, that they have made appropriate inquiry, and thereupon state that, to the best of their knowledge and belief, the products being imported are not excluded from entry under . . . [the] Order."[14]

Customs has discretion as to whether to require a certification from an importer. Because Customs' notices in its IPRS of exclusion orders do not refer to the certification requirement, it is uncertain whether Customs actually requires such certification on a case-by-case basis.

The United States Court of International Trade ("CIT") recently issued a decision regarding certifications provided for by the ITC in an Exclusion Order: *Eaton Corp. v. U.S.*, CIT

(... continued)
merchandise that is the subject of a Commission exclusion order, importers must: (i) File with the port director prior to entry a bond . . . ."

[12] 19 C.F.R. Part 113, Appendix B; *see also*, 19 C.F.R. Part 113.74, Exhibit 6 hereto, requiring that bonds to indemnify a complainant under Section 337 must contain the conditions of this bond, must be single entry bonds (i.e., such a bond must be filed with each entry and a "continuous entry" bond may not be used), and must be filed in accordance with the provisions of 19 C.F.R. Part 12.39(b)(2), Exhibit 7 hereto.

[13] Recent Exclusion Orders providing for certifications are Investigation Nos. 337-TA-460 (*Sortation Systems*), 337-TA-450 (*Integrated Circuits*), 337-TA-449 (*Abrasive Products*), 337-TA-448 (*Oscillating Sprinklers*), 337-TA-435 (*Integrated Repeaters*), and 337-TA-395 (*EPROMs*).

[14] *See* Exhibit 8 hereto, Inv. No. 337-TA-460 (*Sortation Systems*), Exclusion Order, paragraph 3.

Slip Opinion 05-121 (September 9, 2005).[15] The *Eaton Corp*. case dealt with a limited Exclusion Order against the importation of certain automated mechanical transmission systems ("AMTs") for medium-duty and heavy-duty trucks.[16] The Exclusion Order provided for a certification such as that quoted above.

Customs did require a certification for importations of AMTs and initially provided for a certification that imported goods were not AMTs that infringe the patent claim involved (i.e., although the imported merchandise might be AMTs, it was not infringing). The Section 337 respondents attempted to redesign the AMTs and imported them, using the certification to claim that they did not infringe on the patents involved.

Subsequently, Customs modified the requirement to call for a certification that imported goods were not AMTs, without reference to whether they were infringing AMTs. The Section 337 respondents contested Customs' modified certification and Customs and the respondents settled the matter by returning to the original language, without the participation of the Section 337 complainant.

In its decision in *Eaton Corp.*, the CIT implicitly criticized Customs and the respondents for modifying the certification without the complainant having an opportunity to be heard. After the trial commenced, the ITC, in response to a Customs inquiry, had advised that the certification provision in the Exclusion Order was not intended to apply to imports of redesigned AMTs. The CIT enjoined Customs from permitting entry of such AMTs.

The CIT also, in the *Eaton Corp.* decision, recognized the "paramount authority" of the ITC in regard to Section 337 and concluded that "[u]ntil such time as the ITC issues the advisory

---

[15] *Eaton Corp.* is presently under appeal to the Court of Appeals for the Federal Circuit (CAFC), CAFC Court Nos. 05-1565, 06-1018).

[16] Inv. No. 337-TA-503.

opinion requested by the respondents before it, however, the court cannot find as a matter of public fact herein that they are no longer in violation of an Eaton Corporation patent and thereby entitled to an unencumbered balancing of their claimed hardship."[17]

The *Eaton Corp*. case is a good illustration of the problems of not permitting the patent holder to fully participate in a case involving Customs' enforcement of a Section 337 order. Assuming that *Eaton Corp.* is affirmed, it confirms Customs' position that Customs has no authority to determine patent infringement and that the ITC has "paramount authority" over that issue.

E. Customs Administrative Rulings Regarding Whether Imported Merchandise Is Covered by an Exclusion Order

As stated above, Customs takes the position that it only enforces, and does not interpret, Section 337 exclusion orders issued by the ITC as a result of a finding of patent infringement. In recent years, however, Customs has taken a more active role in determining whether goods to be imported fall within an exclusion order. Customs issues such rulings pursuant to its administrative ruling procedures, under which importers and other interested parties may file a request for a ruling with respect to the applicability of Customs and related laws to a specific set of facts.[18]

Below we summarize several representative Customs' rulings pertaining to enforcement of Section 337 exclusion orders. In Headquarters Rulings ("HQ") 470783,[19] 470784,[20] and

---

[17] *Eaton Corp. v. U.S*., CIT Slip Op. 05-121 at 26-27 (Sep. 9, 2005).

[18] 19 C.F.R. Part 177.1(a), (d)(1). *See* Exhibit 9 hereto.

[19] *See* Exhibit 10 hereto.

[20] *See* Exhibit 11 hereto.

470875[21] (April 10, 2001), Customs held that the "redesign" of semiconductor devices did not make them excludable under Exclusion Order 337-TA-395 (*EPROMs*). Customs reviewed product samples and documentation of the ruling requesters and determined that because the claim of the patent considered was "especially broad[,]" even though the patent referred to the use of high voltage, disabling the high voltage means for accessing the manufacture and device identification codes did not eliminate probable patent infringement.

In HQ 475295 (February 20, 2004),[22] Customs held that the Exclusion Order in Investigation No. 337-TA-365 (*Audible Alarm Devices for Divers*) was applicable to a company determined to be an affiliate of the respondent on the basis of allegations by the complainant, and a review of the web site of one of the companies.

In HQ 474939 (January 6, 2004),[23] Customs held, in regard to the Exclusion Order in Investigation No. 337-TA-406 (*Lens-Fitted Film Packages*), that a sample single use camera was a lens-fitted film package, but on the basis of a patent claim-by-patent claim analysis, was not within the scope of any of the claims and, therefore, was not within the scope of the Exclusion Order. Significantly, Customs has issued twenty-one rulings regarding the applicability of this Exclusion Order to newly constructed cameras (not including refurbished single-use cameras), of which eighteen rulings held the Exclusion Order inapplicable and three held the Exclusion Order applicable.

The preceding rulings relate to prospective transactions (i.e., those in which the importation has not yet occurred). Importers may contest completed Customs transactions by

---

[21] *See* Exhibit 12 hereto.

[22] *See* Exhibit 13 hereto.

[23] *See* Exhibit 14 hereto.

filing a protest under 19 U.S.C. § 1514 within 180 days of notice of the action protested. This mechanism is used in regard to the entry of merchandise, and the 180-day period is the period beginning with Customs' notice of liquidation of a Customs entry. However, the protest procedure is not available to contest the exclusion of goods pursuant to a determination appealable under Section 337.[24] Notwithstanding the inapplicability of the 19 U.S.C. § 1514[25] protest procedure to Section 337 determinations, Customs has, without analysis of the applicability of 19 U.S.C. § 1514, issued protest decisions regarding the exclusion of goods under Section 337.[26]

F. Customs Penalty Action in Patent Enforcement Cases

Customs' primary penalty statute is 19 U.S.C. § 1592.[27] Under this statute, any person who, by fraud, gross negligence, or negligence enters or introduces, or attempts to enter or introduce, any merchandise into the commerce of the United States by means of data, information, written or oral statement, or act that is material and false, or any omission that is material, is subject to varying degrees of penalties. For fraud, the maximum penalty is up to the domestic value of the imported merchandise, for gross negligence the maximum penalty is up to the lesser of the domestic value of the merchandise or four times the duties, taxes, and fees of which the United States is deprived, and for negligence the maximum penalty is up to the lesser of the domestic value of the merchandise or two times the duties, taxes, and fees of which the

[24] 19 U.S.C. § 1514(a)(4), providing for the finality of certain decisions by Customs, including the exclusion of merchandise from entry "except a determination appealable under section 1337 of [title 19]" and 19 U.S.C. § 1514(c)(1), providing for protest "of a decision made under subsection (a)."

[25] *See* Exhibit 15 hereto.

[26] *See, e.g.*, HQ 468837 (April 7, 2000) and HQ 469266 (August 8, 2000), the first of which allowed the protest against the exclusion of a single use camera under Investigation No. 337-TA-406, and the second of which allowed in part and denied in part the exclusion of a single use camera under Investigation No. 337-TA-406.

[27] *See* Exhibit 16 hereto.

United States is deprived. In the case of gross negligence and negligence, if the violation does not affect the assessment of duties, the maximum penalties are, respectively 20 and 40 percent of the dutiable value of the imported merchandise.

Basically, for purposes of 19 U.S.C. § 1592, fraud encompasses situations in which the action of the person subject to the penalty is voluntary and intentional. Gross negligence encompasses situations in which the action of the person subject to the penalty is with actual knowledge or wanton disregard. Negligence is the failure of the person subject to the penalty to exercise reasonable care.[28]

We are not aware of any penalty actions by Customs under 19 U.S.C. § 1592 relating to patent enforcement. However, we note that Customs has indicated that it believes Section 1592 could be applicable to an importer of merchandise subject to an exclusion order who cannot establish that it used reasonable care to assure compliance with the exclusion order.[29]

Although we are aware of no Customs penalty determinations under 19 U.S.C. § 1592 relating to Section 337, Customs has issued a penalty determination in regard to merchandise subject to a Section 337 exclusion order under another Customs penalty statute, 19 U.S.C. § 1595(a).[30] Pursuant to Section 1595a, persons who direct, assist, or are in any way concerned with the introduction, or attempted introduction, into the United States of an article contrary to law are subject to penalties up to the value of the merchandise introduced or attempted to be introduced. Section 1595a also provides for seizure and forfeiture of merchandise introduced, or attempted to be introduced, into the United States if certain conditions are present.

---

[28] *Customs Administration Enforcement Process: Fines, Penalties, Forfeitures and Liquidated Damages*, An Informed Compliance Publication (February 2004), 27. *See* Exhibit 17 hereto.

[29] *Reasonable Care (A Checklist for Compliance)*, an Informed Compliance Publication (February 2004), at 11-12. *See* Exhibit 18 hereto.

[30] *See* Exhibit 19 hereto.

In HQ 655205 (August 5, 1988),[31] Customs applied this statute to the importation of certain lamps subject to the Exclusion Order in USITC Investigation No., 337-TA-225 (*Multi-level Touch Control Lighting Switches*). Customs denied any mitigation of the penalty and noted that penalties under 19 U.S.C. § 1595a do not require a finding of culpability and that publication in the Federal Register of Exclusion Orders is public notice of the importer. Customs limited the penalty amount in this case to the deposit made by the importer at the time of entry to obtain release of the merchandise.

G. Trademarks and Tradenames

Generally, U.S. law prohibits the importation of merchandise bearing a mark infringing on a trademark registered with the U.S. Patent and Trademark Office ("U.S. PTO") and recorded with Customs.[32] U.S. law also prohibits the importation of merchandise bearing a name that copies or simulates the name of a U.S. manufacturer or trader or a the name of a foreign manufacturer or trader of a country providing reciprocal protection to U.S. manufacturers or traders. Only trademarks that have been registered with the U.S. PTO are eligible for recordation with Customs. Tradenames must have been used for at least six months to identify a manufacturer or trader before being recorded with Customs.

H. Customs Recordation of Trademarks and Tradenames

Applications for Customs recordation of trademarks must include a certified status copy, five copies of the U.S. PTO certificate of registration, and information addressing the criteria for "gray market" protection (see below).[33] Customs has developed an electronic template for

---

[31] *See* Exhibit 20 hereto.

[32] 19 U.S.C. § 1526 (Exhibit 21 hereto); 15 U.S.C. § 1124. *See* Exhibit 22 hereto.

[33] 19 C.F.R. Parts 133.3 & 133.2. *See* Exhibit 23 hereto.

trademark recordation and now provides for electronic filing of trademark recordations.[34] Customs' review of trademark recordation applications is pro forma in most cases, and almost all applications are approved.

Procedures for recordation of tradenames are similar to those for recordation of trademarks, with the following exceptions.[35] Instead of proof of U.S. PTO registration, a statement of the owner, partners, or principal corporate officers, and statements by at lest two other knowledgeable persons, is required in regard to use of the tradename. Notice of the proposed tradename recordation is published in the Federal Register to give interested parties the opportunity to oppose the recordation and, after consideration of any comments, notice of final approval or disapproval is also published in the Federal Register. Because Customs does not rely on U.S. PTO registration in regard to tradename recordation, the review of tradename recordations is more substantive than that of trademark recordations. That review includes disapproval of names used as trademarks, whether or not they are registered with the U.S. PTO.

Upon approval of an application for Customs trademark or tradename recordation, the applicant is notified and notice of the recordation is published in Customs' IPRS. As of December 20, 2005, there were 29,575 recordations in the IPRS database, of which 19,708 were trademark recordations and 58 were tradename recordations.[36]

I. Customs Trademark and Tradename Enforcement

As stated above, U.S. law prohibits the importation of merchandise infringing on a trademark registered with the U.S. PTO and recorded with Customs, or a tradename recorded with Customs. It should be noted that the Customs regulations implementing the enforcement of

[34] http://www.cbp.gov/xp/cgov/import/commercial_enforcement/ipr/iprr_intro.xml.

[35] 19 C.F.R. Parts 133.11 – 133.15. *See* Exhibit 24 hereto.

[36] *See also* table and discussion of border enforcement in past five years, Question 16b below.

this prohibition distinguish between "counterfeit" and "copying or simulating" trademarks.[37] The enforcement procedures applicable to copying or simulating trademarks are also applicable to tradenames.

J. Counterfeit (Identical or Indistinguishable Trademarks)

Counterfeit trademarks are identical to, or indistinguishable from, a registered trademark.[38] Although Customs regulations define counterfeit trademarks in terms of registered trademarks (i.e., recordation with Customs is not necessarily required), Customs states that it focuses enforcement efforts on trademarks that have been recorded with Customs.[39] In the absence of written consent by the trademark owner, goods bearing a counterfeit trademark must be forfeited by Customs. Goods bearing a counterfeit trademark that have been forfeited by Customs must be destroyed or, under certain conditions, may be delivered to a designated Federal, State, or local government agency, given to an appropriate charitable agency, or sold at auction.[40]

K. Confusingly Similar (Copying or Simulating) Trademarks

Confusingly similar, or copying or simulating, trademarks are marks that so resemble a registered and recorded trademark as to be likely to cause the public to confuse the copying or simulating mark with the recorded trademark.[41] Goods that bear a copying or simulating trademark are subject to denial of entry and detention by Customs. The importer of goods detained by Customs because of a copy or simulating trademark has thirty days from the date of

---

[37] 19 C.F.R. Parts 133.21-133.27. *See* Exhibit 25 hereto.

[38] 19 C.F.R. Part 133.21.

[39] *Customs Enforcement of Intellectual Property Rights*, an Informed Compliance Publication, 8.

[40] 19 C.F.R. Part 133.52(c). *See* Exhibit 26 hereto.

[41] 19 C.F.R. Part 133.22.

notice of detention to remove the objectionable mark or obtain written consent for importation from the trademark owner. As stated above, tradenames are subject to the enforcement procedures applicable to copying or simulating trademarks.

L. Gray Market Goods

Customs has developed special rules regarding "gray market" goods, after a series of court decisions considering trademark treatment of such goods.[42] Gray market goods are goods bearing a genuine trademark identical with or substantially indistinguishable from a registered and recorded trademark. Customs provides protection only to what it calls "restricted gray market articles." Customs defines restricted gray market articles as foreign-manufactured goods bearing a genuine trademark identical to a registered and recorded trademark owned by a U.S. citizen or corporation, imported without authorization of the U.S. owner. The importer of restricted gray market goods that are detained by Customs has 30 days from the date of notice of detention to contest the applicability of gray market protection or to obtain written consent for importation from the trademark owner.

An often-contentious issue for Customs regarding the importation of gray market goods is the relationship of the U.S. owner of the trademark and the foreign manufacturer of the imported good. Customs restricts importation of gray market goods only if the U.S. trademark owner does not own the foreign trademark abroad and there is no common ownership or control between the U.S. and foreign trademark owner. That is, "restricted gray market goods," to which Customs extends trademark protection, are goods bearing a genuine trademark applied by: (1) an independent licensee; or (2) a foreign owner other than the U.S. owner, a parent or subsidiary of the U.S. owner, or a party subject to common ownership or control with the U.S. owner.

---

[42] 19 C.F.R. Part 133.23.

The "*Lever*-rule" is an exception to the denial of gray market trademark protection to related companies.[43] Under the *Lever*-rule, gray market goods bearing a genuine trademark that Customs would otherwise permit to be imported because the U.S. trademark owner and the foreign trademark owner are subject to common ownership or control are denied entry if the imported goods are physically and materially different from goods bearing the genuine trademark authorized for importation and sale in the U.S. However, goods otherwise subject to the *Lever*-rule may escape detention and denial of entry by Customs if the goods or their packaging are labeled to indicate that the goods are not authorized for importation by the U.S. trademark owner and the goods are physically and materially different from the authorized product.

M. Forfeiture and Penalty Procedures

If the importer does not remove the objectionable mark or obtain consent within this thirty-day period, or otherwise obtain relief from detention of the imported goods, Customs initiates forfeiture proceedings and may issue administrative penalties. These proceedings include notice from Customs, and the opportunity for the importer to petition for relief, and a supplemental petition for relief.[44] In these petitions, the importer may make its arguments that the mark on the imported good is not infringing and for mitigation of any penalties assessed. At any time in the procedure, Customs may cancel the seizure and any penalties on the basis that there was no violation.[45]

---

[43] 19 C.F.R. Part 133.23(a)(3), 19 C.F.R. 133.2(e); *see Lever Bros. Co. v. U.S.*, 796 F. Supp. 1 (D. D.C. 1992), *aff'd* 981 F.2d 1330 (D.C. Cir. 1993). *See* Exhibits 27 and 28 hereto.

[44] 19 C.F.R. Parts 162, 171.

[45] 19 C.F.R. Part 171.11(b). *See* Exhibit 29 hereto.

Customs' forfeiture and penalty actions vary according to whether the imported good bears a counterfeit trademark, copying or simulating trademark or tradename, or restricted gray market trademark. Customs' treatment also varies according to whether the U.S. trademark owner has recorded the trademark with Customs and when, and whether, the importer has obtained consent for use of the mark from the trademark owner.[46]

According to Customs' guidelines, forfeiture of goods bearing a counterfeit trademark should not be remitted unless consent for importation is obtained from the trademark owner prior to forfeiture. If consent of the trademark owner is obtained after seizure but prior to forfeiture, forfeiture may be mitigated, subject to certain costs and a hold-harmless agreement. In addition to forfeiture, if the U.S. trademark owner recorded the trademark with Customs, Customs issues a fine equal to the value of the goods for a first violation, or twice the value of the goods for subsequent violations. If the U.S. trademark owner has not recorded the trademark with Customs, no fine is issued (although forfeiture is not remitted). If the importer establishes that it had consent to the importation from the U.S. trademark owner at the time of importation, no seizure or fine is applicable.

Customs guidelines provide that the forfeiture of goods bearing a trademark or tradename that copies or simulates a registered and recorded trademark or recorded tradename should be remitted subject to standard mitigation guidelines (payment of a fine of 10% to 30% of dutiable value for the first violation) and exportation to the country of origin or removal or obliteration of the offending trademark or tradename. If the importer obtains consent for importation from the

---

[46] *Mitigation Guidelines: Fines, Penalties, Forfeitures and Liquidated Damages*, an Informed Compliance Publication (2004), 68-81. *See* Exhibit 30 hereto. This publication includes matrices of recommended actions, citations, and dispositions of importations involving trademark violations at pp. 74-76.

U.S. owner after importation but during detention, forfeiture may be mitigated, subject to certain costs and a hold-harmless agreement. If the U.S. trademark owner has not recorded the trademark with Customs, the guidelines provide that the goods should not have been seized. If the importer establishes that it had consent for importation from the U.S. trademark or tradename owner at the time of importation, no seizure or fine is applicable.

In regard to gray market goods, Customs' guidelines provide that only goods bearing restricted gray market trademarks recorded with Customs are to be seized. The guidelines provide for remission of forfeiture of such goods, subject to payment of a fine of 10% of dutiable value for the first violation, execution of a hold-harmless agreement, and export to the country of original exportation.

N. Copyrights

Generally, U.S. law prohibits the importation of merchandise bearing a false notice of copyright and of piratical copies of works that have been registered with the U.S. Copyright Office under the U.S. Copyright Act.[47] Customs' procedures for enforcing this prohibition are similar to the trademark recordation and enforcement procedures, although they differ in that the copyright procedures include adversarial proceedings between the copyright owner and the alleged infringer.

O. Customs Recordation of Copyrights

Application for Customs recordation of copyrights must include a certificate of copyright registration issued by the U.S. Copyright Office and, if appropriate, a certified copy of any assignment, license, or other ownership document recorded in the U.S. Copyright Office.[48] As

[47] 17 U.S.C. §§ 601 – 603; *see* Exhibits 31-33 hereto; 17 U.S.C. § 506(c). *See* Exhibit 34 hereto.

[48] 19 C.F.R. Parts 133.31 – 133.37. *See* Exhibit 35 hereto.

with trademark recordation, Customs has developed an electronic template for copyright recordation and now provides for electronic filing of copyright recordations.[49] As is the case with trademark recordation, because Customs depends on copyright registration with the U.S. Copyright Office, Customs' review of copyright recordations is usually pro forma.

Upon approval of an application for Customs copyright recordation, the applicant is notified and notice of the recordation is published in Customs' IPRS system. As of December 20, 2005, of the 29,575 total recordations in the IPRS database, 9,734 were copyright recordations.[50]

P. Customs Copyright Enforcement

The Customs Regulations provide enforcement procedures against the importation of "piratical" articles, defined as infringing copies or phonorecords that are unlawfully made (without authorization of the copyright owner).[51] The Customs Regulations distinguish between merchandise that is clearly piratical and merchandise that is possibly piratical of registered copyrights. The determination that a good is clearly piratical or possibly piratical is within the discretion of the Customs officer at the port of importation.

If the Customs officer at the port of importation determines that an imported good is clearly an infringing copy or phonorecord of a copyright work recorded with Customs, Customs

---

[49] http://www.cbp.gov/xp/cgov/import/commercial_enforcement/ipr/iprr_intro.xml.

[50] *See also* table and discussion of border enforcement in past five years. Question 16b below.

[51] 19 C.F.R. Parts 133.42 – 133.46. *See* Exhibit 36 hereto. In regard to false notice of copyright, Customs previously enforced that provision (19 C.F.R. Part 133.41 (1986)). However, in 1987 Customs took the position that it was not primarily responsible for enforcement of 17 U.S.C. 501(c), (*see* Exhibit 37 hereto) which imposes criminal penalties for the fraudulent importation of an article bearing a false notice of copyright. Accordingly, Customs removed 19 C.F.R. Part 133.41 from the Customs Regulations. Treasury Decision 87-40, 52 Federal Register 9471 (March 25, 1987). *See* Exhibit 38 hereto. *See also* 18 U.S.C. § 2318 (Exhibit 39 hereto), providing for criminal fines and imprisonment for willful copyright infringement where trafficking in counterfeit labels for phonorecords or copies of motion pictures are involved, and 19 C.F.R. Part 133.42(f), providing for referral of such matters by Customs to the Department of Justice.

seizes the imported goods and institutes forfeiture proceedings, which include prompt notice to the importer and the opportunity for the importer to petition for relief and to file a supplemental petition for relief.[52] Within 30 days of the date of notice of the seizure, Customs gives notice of the seizure to the copyright owner, who may obtain a sample of the imported good upon filing a bond to hold Customs harmless from any loss or damages occurring as a result of furnishing the sample.

If the Customs officer at the port of importation determines that an imported good may infringe on a registered and recorded copyright (i.e., if infringement is not clear, but the Customs officer has reason to believe or suspect infringement), Customs Regulations require delivery of the good to be withheld.[53] In such a case, Customs notifies the importer that delivery is being withheld and offers the importer the opportunity to file a statement denying infringement. If the importer does not file such a statement within thirty days, Customs treats the importation as clearly infringing and subject to seizure and forfeiture under the procedures described above.

If the importer of a good for which delivery was withheld as possibly infringing on a registered and recorded copyright timely files a statement denying infringement, within thirty days of Customs' receipt of the statement Customs gives notice to the copyright owner. The copyright owner then has thirty days from the date of the notice by Customs to file a written demand for exclusion from entry of the detained good and a bond to hold the importer or owner of the good harmless from any loss or damage resulting from the detention in the event that the good is determined not to be infringing. The copyright owner may also request a sample of the

[52] 19 C.F.R. Parts 162, 171.

[53] 19 C.F.R. Part 133.43.

good, but must file a bond conditioned to hold harmless Customs and the importer and owner of the imported good.

If the copyright owner fails to timely file the demand for exclusion and the specified bond, Customs releases the detained merchandise. If the copyright owner does file the demand for exclusion and bond, Customs notifies both parties (the copyright owner and the importer) of their right to submit evidence, legal briefs, and other pertinent material in regard to the matter. The parties are required to exchange submissions and have up to thirty days to respond to the arguments of the other party. All materials are forwarded to the Customs Headquarters Intellectual Property Rights Branch for decision. Customs regulations provide that the burden of proof in these adversarial proceedings is on the copyright owner.

If Customs Headquarters determines that the detained article is not an infringing copy, the detained merchandise is released and the copyright owner's bond is transmitted to the importer.[54] If Customs Headquarters determines that the detained article is infringing, Customs seizes the imported goods and institutes forfeiture proceedings, as described above in regard to clearly infringing goods.

Q. Forfeiture and Penalty Procedures

Analogous to the distinction between counterfeit or copying or simulating trademarks or tradenames, Customs' forfeiture and penalty actions vary according to whether the imported good is clearly piratical or is possibly piratical.[55]

---

[54] 19 C.F.R. Part 133.44.

[55] *Mitigation Guidelines: Fines, Penalties, Forfeitures and Liquidated Damages*, an Informed Compliance Publication (2004), 68-81. This publication includes matrices of recommended actions, citations, and dispositions of importations involving copyright violations at pp. 77-78.

According to Customs' guidelines, forfeiture of clearly piratical copies of a U.S. registered copyright, regardless of whether the copyright is recorded with Customs, should not be remitted unless consent for importation is obtained from the copyright owner prior to forfeiture. If consent of the copyright owner is obtained after seizure but prior to forfeiture, forfeiture may be mitigated, subject to certain costs and a hold-harmless agreement.

In regard to possibly piratical copies of a U.S. registered copyright, the Customs guidelines provide that, as a matter of policy, such goods should not be seized if the copyright has not been recorded with Customs. Otherwise, in regard to possibly piratical copies of a U.S. registered and recorded copyright, the Customs guidelines provide that articles found in the above-described adversarial procedures to be infringing shall be treated the same as clearly piratical copies (see above) and articles found in the adversarial procedures not to be infringing shall be released.

* * * *

We now turn to answering your eighteen specific questions in seriatim.

III. QUESTIONS

1. Personnel

a. ITC Personnel

As of September 30, 2004, the personnel of the ITC consisted of 6 Commissioners and 338.5 other permanent employees.[56] These 338.5 employees worked in twenty different offices within the agency.[57] Four of these twenty offices are involved in Section 337 investigations: (1)

---

[56] *United States International Trade Commission: Year in Review – Fiscal Year 2004* at 31.

[57] These offices are (1) Offices of the Commissioners, (2) Office of the General Counsel, (3) Office of the Administrative Law Judges; (4) Office of External Relations; (5) Office of the Director of Operations; (6) Office of Investigations; (7) Office of Industries; (8) Office of Economics; (9) Office of Tariff Affairs and Trade Agreements; (10) Office of Unfair Import Investigations; (11) Office of the *(continued ...)*

Office of the Commissioners; (2) Office of the ALJs; (3) OUII; and (4) OGC. We now describe these four offices.

(1) Office of the Commissioners

The ITC is headed by six Commissioners who are nominated by the President and confirmed by the U.S. Senate.[58] No more than three Commissioners may be of any one political party. Currently, three Republicans and three Democrats serve as Commissioners.

The Commissioners serve overlapping terms of nine years each, with a new term beginning every eighteen months. The Chairman and Vice Chairman are designated by the President from among the current Commissioners for two-year terms. The Chairman and Vice Chairman must be from different political parties, and the Chairman cannot be from the same political party as the preceding Chairman.

The Commissioners that are appointed to the ITC typically have legal or economic background and experience. Several Commissioners previously served as staff attorneys or economists on congressional committees or sub-committees that have oversight over international trade issues. Others were academicians at universities or executives in the business sector. Very few of the Commissioners have had significant prior experience in intellectual property matters.

The biographies of the six current Commissioners are attached hereto as Exhibit 41.

(… continued)
Chief Information Officer; (12) Office of Information Services; (13) Office of Publishing; (14) Office of the Secretary; (15) Office of the Director of Administration; (16) Office of Finance; (17) Office of Facilities Management; (18) Office of Human Resources; (19) Office of Equal Employment Opportunity; and (20) Office of Inspector General. *United States International Trade Commission: Year in Review – Fiscal Year 2004* at 31. *See attached* ITC organizational chart. *See* Exhibit 40 hereto.

[58] The current Commissioners of the ITC are: Stephen Koplan (Chairman), Deanna Tanner Okun (Vice Chairman), Jennifer A. Hillman, Charlotte R. Lane, Daniel R. Pearson, and Shara L. Aranoff.

(2) Office of the ALJs

There are four ALJs.[59] The ALJs function as independent, impartial triers of fact in each Section 337 investigation that is assigned to them. They are responsible for ultimately issuing an Initial Determination as to whether there is a violation of the statute. The ALJs issue, as a general practice, protective orders in each investigation, as well as ground rules, which along with the Commission's regulations,[60] sets forth the rules governing the investigation.[61] The ALJs also issue a procedural schedule.[62]

The ALJs hear and decide motions regarding substantive issues, as well as discovery disputes, and hold hearings to resolve these matters. The ALJs receive pretrial briefs from the parties, hold a prehearing conference and then conduct a trial on the merits of the parties' claims and defenses. After the trial, ALJs receive post-hearing briefs from the parties. After considering the evidentiary record and the arguments of the parties, ALJs then issue an Initial Determination with extensive findings of fact, legal analysis and conclusions of law as to whether there has been a violation of Section 337 by reason of unfair acts or unfair methods of competition regarding the imported goods at issue.

Each ALJ has one attorney-advisor (who serves as a law clerk to the ALJ) and one secretary. In addition, there is one attorney-advisor who assists all the ALJs on an as needed basis.

---

[59] The four ALJs are: (1) Charles Edward Bullock, (2) Sidney Harris, (3) Paul J. Luckern, and (4) Robert L. Barton.

[60] 19 C.F.R. Par t 201 & 19 C.F.R. Part 210 (*See* Exhibits 42 and 43 hereto).

[61] *See* Exhibit 44 for a copy of the ground rules issued in a recent Section 337 investigation.

[62] *See* Exhibit 45 for an example of an Order setting forth a procedural schedule.

The ALJs who serve at the Commission are selected from the pool of approximately 1,400 ALJs in the continental United States, Hawaii, and Puerto Rico. That is, the ALJs are required to be members of the roster of federal ALJs from which federal agencies select candidates for service within a particular agency. Twenty-nine (29) Federal Government agencies have ALJs.[63] The four ALJs currently on the Commission have come from serving as an ALJ at different Federal Government agencies. For example, Judge Luckern served as an ALJ at the Social Security Administrative before serving as an ALJ at the Commission; Judge Harris served as an ALJ at the Department of Labor; Judge Bullock served as an ALJ at the Environmental Protection Agency; and Judge Barton served as an ALJ at the Department of Justice.

To become an ALJ, one must be an attorney-at-law and have a minimum of seven years administrative law and/or trial experience involving formal administrative hearing proceedings before local, State, or Federal administrative agencies, courts, or other administrative bodies. In addition, one must have two years of qualifying experience at a level of difficulty and responsibility characteristic of at least senior level GS-13, or one-year characteristic of at least GS-14 or GS-15 Federal Government attorneys actively involved in administrative law and/or litigation work. Notably, one need not be a registered patent attorney for assignment to the ITC for Section 337 investigations, nor have experience in intellectual property matters. However, it has been the case over the past twenty years that some of the ALJs that have been assigned to the ITC have extensive experience in intellectual property and/or unfair competition matters, as well

[63] The position of ALJ, originally called hearing examiner, was created by the Administrative Procedure Act ("APA") of 1946, Public Law, 79-404. The APA insured fairness and due process in Federal agency rule making and adjudication proceedings. It provided those parties, whose affairs are controlled or regulated by agencies of the Federal Government, an opportunity for a formal hearing on the record before an impartial hearing officer.

as some technical background and experience. The biographies of the four current ITC ALJs are attached hereto as Exhibit 46.

(3) OUII

When a Section 337 complaint is filed, members of this office review the complaint for compliance with the Commission rules and recommend to the Commission whether to institute the investigation. Once the investigation is initiated, members of the OUII act as a formal independent party representing the public interest in Section 337 investigations. After an exclusion order and/or cease and desist order and/or consent order is issued, members of the OUII monitor compliance with certain reporting and other requirements of exclusion, cease and desist and consent orders entered in Section 337 investigations, investigating possible violations of such orders, and initiating or participating in Commission enforcement proceedings.

The OUII currently has nineteen employees. There is one director, one staff assistant, two supervisory attorneys, fourteen staff attorneys, and one paralegal specialist.

The staff attorneys in the OUII are individually assigned to a particular Section 337 investigation. One of the supervisory attorneys from the OUII will oversee that staff attorney. During the course of a Section 337 investigation, staff attorneys in the OUII fully participate in the investigation by engaging in the following activities: (a) draft and file motions, responses to motions, discovery requests (on both complainants and respondents) and briefs; (b) participate in depositions, all hearings, and the trial; (c) examine and cross-examine witnesses at depositions and trials; (d) present oral argument at trials; (e) conduct legal research on intellectual property issues and general litigation issues, and (f) travel to domestic and international locations to participate in depositions and conduct plant inspections. The ITC staff is required to take a position on the merits in the prehearing and post-hearing briefs as to whether there is a violation of Section 337.

The staff attorney attorneys in the OUII also assist and advise companies with respect to potential Section 337 investigations. This includes providing information about Section 337, the ITC rules of practice and procedure, and reviewing draft complaints and providing comments to the potential complainants.

To develop their skills, staff attorneys in the OUII participate annually in the intensive National Institute of Trial Advocacy litigation seminar.

The OUII seeks attorneys with backgrounds that include significant litigation experience and/or technical or scientific experience and expertise in intellectual property law, acquired through work experience and/or post-law school education. Accordingly, some staff attorneys are registered patent attorneys and have extensive experience in intellectual property matters. However, there is no requirement that they be registered patent attorneys or have intellectual property experience.

(4) OGC

When a Section 337 complaint is filed, members of this office review the complaint for compliance with Commission rules and recommend to the Commission whether to institute the investigation.

When a Section 337 investigation is ongoing, members of the OGC enforce subpoenas issued by the ALJ in federal district court.

When a Section case is appealed from the ALJ to the Commission, members of the OGC provide legal expertise, advice, and support to the Commissioners. Furthermore, they defend the Commission's decisions on appeals at the CAFC.

The OGC currently has thirty-seven employees. The office is headed by one general counsel, five assistant general counsels, and two senior counsels, who provide technical supervision and guidance to attorneys with less experience.

In addition, the office has twenty-three attorney-advisors. These are the individuals that act as legal advisors to the Commissioners. When the ITC institutes a Section 337 investigation, an attorney-advisor is assigned to the case and will monitor all developments. That attorney-advisor will also be responsible for analyzing the Initial Determination by the ALJ, and for any petitions by the complainants or respondents requesting review by the Commission of the Initial Determination. The attorney-advisor will draft an analysis of the challenges to the ALJ's Initial Determination, and recommendations to the Commissioners regarding disposition of those challenges, and to what extent the Commission should adopt the factual findings and legal conclusions set forth in the Initial Determination.

Because of the technical nature of Section 337 investigations, the Commission often looks to hire attorney-advisors with experience or education in engineering, particularly in electrical engineering.[64] Accordingly, some attorney-advisors are patent attorneys and have extensive experience in intellectual property matters. However, attorney-advisors are not required to be registered patent attorneys or have intellectual property experience.

The remaining personnel in this office include three paralegal specialists, a staff assistant, a law librarian, and a librarian.

b. Customs Personnel

There are three offices in Customs with primary responsibility for border enforcement of intellectual property rights. The first is in the Office of Regulations and Rulings ("OR&R"), the Customs legal office responsible for the development, implementation and evaluation of Customs-wide programs, policies and procedures pertaining to regulations and rulings affecting Customs' border security and trade facilitation activities and for providing informed compliance

[64] *See, e.g.*, Job Announcement Number DE-05-90 (Dec. 2, 2005).

information to the international trade community. The office within OR&R responsible for IPR enforcement is the Intellectual Property Rights Branch. This branch is entirely dedicated to the administration and enforcement of intellectual property rights.

The Intellectual Property Rights Branch consists of the branch chief, six staff attorneys, two paralegals, and a staff assistant/secretary. The branch chief, who is an attorney, is responsible for supervision of branch personnel and review of the branch's publications (e.g., administrative rulings, directives, draft regulations and legislation, recordations and notices to be published in the IPRS). Staff attorneys are responsible for drafting the branch's publications and for advising the public and Customs officers by telephone or electronic mail, regarding intellectual property rights issues. The branch chief and staff attorneys travel frequently to engage in intellectual property rights training of Customs officers and to participate in various forums involving intellectual property rights.

The basic qualification for the branch chief and staff attorneys is graduation from an accredited law school in the United States and admission into a State bar. No special intellectual property rights training is required, although a recent trend has been to hire attorneys from the ITC or the U.S. PTO, if such attorneys are available. Most training and development of the branch chief and staff attorneys is in the nature of on-the-job-training.

The paralegals are responsible for upkeep of the IPRS as well as for relatively simple functions, such as responding to Freedom of Information Act requests. Training and qualifications for paralegals include successful completion of paralegal courses. Their training and qualifications for their Intellectual Property Rights Branch functions have been acquired by "doing" (i.e., they have learned through on-the-job-training). The staff assistant has no special

intellectual property rights training. His function is to process cases, answer the telephone, and perform standard secretarial/receptionist duties.

The second office within Customs dedicated to intellectual property rights enforcement is in the Los Angeles Office of Strategic Trade. The office is responsible for following importing trends, providing selectivity and targeting criteria, and compiling statistics in regard to intellectual property rights violations and seizures. In that office, there are three persons dedicated to intellectual property rights, consisting of Customs inspectors and Customs import specialists, who although not formally trained in intellectual property issues, have considerable experience with the issue.[65]

A third office dedicated to enforcement of intellectual property rights is the National Intellectual Property Rights Coordination Center ("IPR Center"). This office is a jointly staffed office between the U.S. Immigration and Customs Enforcement of the Department of Homeland Security (the Office of Investigations of Customs, before the Homeland Security Department reorganization) and the Federal Bureau of Investigations ("FBI").

Responsibilities of the IPR Center include coordinating U.S. domestic and international law enforcement activities involving intellectual property rights issues, serving as a collection point for intelligence from private industry, disseminating intellectual property rights intelligence for investigative and tactical use, and enhancing investigative, intelligence and interdiction capabilities.

We have not been able to obtain precise information as to personnel and training in regard to this office. However, a recent U.S. Government Accountability Office ("GAO")

---

[65] This is an estimate based on our anecdotal knowledge of Customs and our dealings with this office. We are seeking more definitive information from several Customs sources and will supplement the report with this information if we are able to obtain it.

report[66] on intellectual property enforcement examines the staffing and effectiveness of the IPR Center. According to this report, in July 2004, the staff assigned to the IPR Center was ten employees, with no FBI agents working there and fewer Department of Homeland Security agents than authorized. The report also noted that the IPR Center was not widely used by industry.[67]

In addition to offices and personnel dedicated to intellectual property rights enforcement, many other Customs offices and personnel play a role in enforcement of these rights, as a part of their normal border enforcement duties. The Office of Field Operations in Customs is responsible for inspection of imported goods and vehicles entering the United States, as well as certain export enforcement activities. The Office of Field Operations has about 25,000 employees, including more than 19,000 Customs officers and agriculture specialists. Field officers for the Office of Field Operations often communicate with trademark and copyright owners regarding possibly infringing importations, under the regulatory procedures described in the introduction.

Customs' Laboratory and Scientific Services in the Office of Information and Technology has a headquarters office and seven field laboratories throughout the United States. These offices often examine information for copyright, patent and trademark infringement. As noted above, Customs rulings relating to whether a particular imported article is within a Section 337 exclusion order have often referred to the inspection and recommendations of this office.

---

[66] Intellectual Property: U.S. Efforts have Contributed to Strengthened Laws Overseas, but Significant Enforcement Challenges Remain; Testimony Before the Committee on Homeland Security and Government Affairs, Subcommittee on Oversight of Government Management, the Federal Workforce, and the District of Columbia, U.S. Senate (GAO-05-788T (June 14, 2005)). *See* Exhibit 47 hereto.

[67] Between January 2004 and May 2005, the FBI received only ten referrals to its field offices from the IPR Center. *Ibid*. at 15.

2. Budget

a. ITC Budget

The ITC submits its budget to the President annually for transmittal to Congress. Because the ITC is a quasi-judicial, nonpartisan, independent agency, the ITC budget is not subject to control by the Office of Management, but instead, is submitted directly to Congress. The ITC's annual budget during FY 2004 amounted to $58,742,244.[68] Of this amount, $9,822,879 (16.9%) was allocated for Section 337 investigations.[69]

The ITC's budget for Section 337 investigations has increased dramatically in recent years. It has increased from $5,083,776 in FY 2000[70] to $5,328,333 in FY 2001[71] to $7,368,340 in FY 2002[72] to $8,506,888 in FY 2003[73] to $9,822,879 in FY 2004.[74] The increase from FY 2000 to FY 2004 is a ninety-three (93) percent increase, and reflects the large increase in the number of Section 337 investigations in recent years.

Salaries and personnel benefits are the largest item in the ITC budget, accounting for over seventy percent of the budget. Other obligations in the ITC's budget include the following: (1) travel and transportation; (2) rental and communication services; (3) other services; (4) printing and reproduction; (5) equipment, supplies, and material; and (6) land and structures.[75]

---

[68] *See United States International Trade Commission Year in Review – Fiscal Year 2004* at 32.

[69] *Id.*

[70] *See United States International Trade Commission Year in Review – Fiscal Year 2000* at 32.

[71] *See United States International Trade Commission Year in Review – Fiscal Year 2001* at 32.

[72] *See United States International Trade Commission Year in Review – Fiscal Year 2002* at 32.

[73] *See United States International Trade Commission Year in Review – Fiscal Year 2003* at 32.

[74] *See United States International Trade Commission Year in Review – Fiscal Year 2004* at 32.

[75] *See* Exhibit 48 hereto, for information concerning the ITC's budget for FY 2006.

b. Customs Budget

The Fiscal Year 2006 budget for all Customs operations is $7.1 billion.[76] The Customs budget does not specify the share of the budget relating to border enforcement measures against those goods which infringe intellectual property rights. However, based on the total Customs personnel of approximately 40,000,[77] we estimate that the Fiscal Year 2006 Customs budget includes approximately $1,775,000 for the expenses of the Intellectual Property Rights Branch in the OR&R, and approximately $575,000 for the expenses of personnel in the Los Angeles Office of Strategic Trade dedicated to intellectual property rights enforcement.[78] Based on the Fiscal Year 2006 budget for all Immigration and Customs Enforcement ("ICE")[79] operations of $3.9 billion and total ICE personnel of approximately 20,000, we estimate that the Fiscal Year 2006 ICE budget includes approximately $1,950,000 for ICE resources assigned to the IPR Center, assuming that the staffing reported in GAO Report GAO-05-788T (June 14, 2005) remains constant.

3. Training

As noted above in the introduction, Customs' primary training tool is the IPRS publication of all trademarks, tradenames and copyrights recorded with Customs. Analogously, the publication in the IPRS of ITC orders is Customs' primary means of giving notice of ITC

---

[76] Department of Homeland Security Appropriations Act, 2006, Public law 109-90; *see also* Customs press release of October 18, 2005. (http://www.cbp.gov/xp/cgov/newsroom/press_releases/0102005/10182005.xml).

[77] Customs press release of July 16, 2003. (http://www.cbp.gov/xp/cgov/newsroom/commissioner/speeches_statements/archives/2003/jul162003.xml).

[78] "The budget figure for the Los Angeles Office of Strategic Trade is an estimate based on our anecdotal knowledge of Customs and our dealings with this office. We are seeking more definitive information from several Customs sources and will supplement the report with this information if we are able to obtain it.

[79] ICE is basically the investigative arm of the Department of Homeland Security ("DHS"), and is the result of the merger into ICE of the functions, resources and jurisdictions of the borer and security agencies merged into DHS. The former Office of Investigation, in the former U.S. Customs Service, is one of the investigative offices merged into ICE

orders. The IPRS describes the products and other information to be used in discovering suspect goods.

Customs also has published directives, posted on its web site and issued to Customs officers, concerning issues such as detention and seizure authority and personal use exemptions related to intellectual property rights enforcement, as well as exclusion orders and trademark and tradename violations generally.[80]

As noted above, Customs issued an Informed Compliance Publication on its enforcement of intellectual property rights in August of 2001.[81] This document, primarily for use by the importing public but also useful for Customs officers, summarizes Customs' role in intellectual property rights enforcement. It was formerly available on the Customs web site, although it has since been removed. We understand that it may be currently undergoing review for publication of a revised version.

As stated above, Customs attorneys from the Intellectual Property Rights Branch have provided training to Customs officers in the form of courses taught at the Federal Law Enforcement Training Center in Glenco, Georgia, and other fora. In addition, Intellectual Property Rights Branch attorneys, as well as specialists in Customs intellectual property rights enforcement in the Los Angeles Strategic Trade Center, give advice to Customs field officers by telephone and electronic mail.

---

[80] Customs Directive 2310-010A (Dec. 11, 2000) (Detention and Seizure Authority for Copyright and Trade Violations) Exhibit 49 hereto; Customs Directive 2310-008A (Apr. 7, 2000) (Trademark and Tradename Protection) Exhibit 50 hereto; Customs Directive 2310-011A (Jan. 24, 2000) (Personal Use Exemption: Unauthorized Trademarks) Exhibit 51 hereto; Customs Directive 2310-006A (Dec. 16, 1999) (Exclusion Orders) Exhibit 4 hereto.

[81] *Customs Enforcement of Intellectual Property Rights*, an Informed Compliance Publication (Revised August 2001).

4. Applicable Fees

There are no fees for filing an ITC case. Nor are there any fees imposed by Customs either to enforce intellectual property rights or to issue notice of ITC orders under Section 337. There are, however, fees associated with the ITC's investigations and decisions. These fees are as follows:

Trademark and Tradename: Customs charges a recordation fee of $190 for each class of goods of each trademark to be recorded (e.g., the fee for three trademarks with one class of goods each would be $570; the fee for one trademark with three classes of goods would also be $570). The fee for renewal of the recordation of a trademark, payable within three months after the date of expiration of the twenty-year trademark registration by the U.S. PTO, is $80 for each class of goods of each trademark recordation to be renewed.[82]

Copyright: Customs charges a recordation fee of $190 for each copyright to be recorded, and a fee of $80 per copyright for each renewal of copyright recordation or change in ownership or name.[83]

5. Period of Validity of ITC Exclusion Orders

Exclusion orders issued in non-patent cases last for however long the registered trademark/copyright is maintained. There are currently thirty such exclusion orders outstanding. Some of these exclusion orders have been in effect for decades. For example, the exclusion order issued in *Certain Novelty Glasses*, Inv. 337-TA-55, has been in effect since 1979.[84]

---

[82] 19 C.F.R. Parts 133.3(b), 133.7(a)(3). *See* Exhibit 52 hereto.

[83] 19 C.F.R. Parts 133.33(b), 133.35(b)(2), 133.36(b), 133.37(c)(3).

[84] *See* USITC Pub. 991 (July 1979).

In contrast, in patent cases, exclusion orders only last for the life of the patent. The exclusion order no longer has any effect upon the expiration of the patent. A chart setting forth the expiration dates of exclusion orders subject to a patent is attached as Exhibit 53.

6. The Restraining Effect of the ITC

Although the number of complaints filed at the ITC is far less than the number of patent infringement actions filed in federal district courts, a far higher percentage of the ITC cases are decided on the merits after a hearing. It should be noted that the number of complaints being filed at the ITC has been increasing as Section 337 is becoming better known to companies and intellectual property attorneys.

The fact that there are far less patent cases filed at the ITC than in federal district courts does not mean, however, that the ITC is not an effective forum in which companies can enforce their intellectual property rights. Instead, it is a reflection of the fact that in order to have standing to bring a Section 337 complaint, there must be an importation of the allegedly infringing merchandise and sufficient exploitation of the intellectual property right within the United States. Many patent infringement lawsuits filed in federal district courts involve two (or more) U.S. domestic companies in which there is no importation of the allegedly infringing merchandise.

An analysis of the data reveals that the ITC is an extremely effective forum in which to enforce intellectual property rights. Excluding cases in process, nearly one-third (twenty-four) of the seventy-six (76) cases instituted since January 1, 2001, have resulted in the ITC issuing an order excluding products from the United States.[85] This fact, combined with the requirement that

[85] Examples of orders excluding products from the United States are attached as Exhibits 54 and 55.

cases be decided at the ITC much more quickly (generally within thirteen to fourteen months) than are patent cases in federal courts, makes the ITC a very attractive forum for companies seeking to enforce their intellectual property rights against imported infringing goods. This experience and the track record of the ITC have created a clear restraining effect on imports of infringing goods. This applies to goods that have been the actual subject of a Section 337 investigation, as well as to goods that are being considered for exportation to the United States where the filing of a Section 337 complaint is threatened.

There have been no formal studies by the federal government, universities or private industry regarding this restraining effect upon imported infringing goods. However, this restraining effect is a matter of a generally held opinion among the international trade bar, experienced intellectual property attorneys, a number of U.S. companies that have used Section 337 to exclude imported infringing goods, as well as respondent companies whose goods have been subjected to exclusion or the threat of exclusion.

7. ITC Information Relating to Section 337 Complaints

Confidential business information is routinely afforded protection in Section 337 investigations. Therefore, in response to your question, a person who is not filing a complaint cannot legitimately acquire the confidential information of another party, unless that person successfully subscribes to a protective order, as set forth below.

When a Section 337 complaint is filed with the ITC, sensitive commercial information will be treated as confidential by the Commission, provided that it is (a) designated as confidential by the complainant; (b) accompanied by a request for confidential treatment; and (c) deemed by the Secretary of the Commission to contain confidential business information, as described in the Commission's rules governing the submission and definition of confidential

business information.[86] Nearly all Section 337 complaints satisfy these requirements, and, as such, are deemed by the Secretary of the Commission to contain confidential business information.

Once the case is instituted, the ALJ, in one of his first actions, issues a protective order as a matter of course.[87] A protective order provides for the exchange by the parties of confidential business information in discovery, and describes in detail how documents containing confidential information are to be marked and how and by whom they are to be handled. A protective order permits a party's outside attorneys, expert consultants and other representatives to have access to confidential business information produced during an investigation – both by parties and by non-parties that supply confidential business information pursuant to a Commission subpoena. However, it does not permit a party's in-house attorneys and other in-house representatives to have access to such confidential business information.

In order for a party's outside attorneys and other representatives to actually receive the confidential business information, they must write a letter to the Secretary of the Commission agreeing to the following conditions: (a) to be bound by the terms of the protective order; (b) not to reveal confidential business information under the protective order to others; and (c) to use such confidential business information solely for purposes of the Section 337 investigation.[88]

---

[86] *See* 19 C.F.R. § 201.6 and 19 C.F.R. § 210.5.

[87] Attached hereto is as Exhibit 56 is a protective order issued in a recent Section 337 investigation.

[88] Attached hereto as Exhibit 57 is an example of such a letter.

8. ITC's Decisions of Import Suspension

a. Exclusion Orders

The ITC does not issue exclusion orders first, and then have the parties litigate the case, because exclusion is such a significant penalty. In order for the ITC to issue an exclusion order, there must be a final determination of a violation of Section 337. Were the ITC to issue exclusion orders prior to any determination of a violation, companies could file Section 337 investigations – even if they lack merit – just to keep goods out of the U.S. while the case is ongoing. This would not comport with procedural and substantive due process under U.S. law.

It is worth noting that a company can exclude goods from entry into the U.S. upon the filing a Section 337 investigation. This requires the company to file a request and motion for a temporary exclusion order ("TEO"). However, a TEO is difficult to secure, as the standards to obtain such extraordinary relief is very high. Pursuant to 19 C.F.R. § 210.52(a), the ITC applies the standards the CAFC uses in determining whether to affirm lower court decisions granting preliminary injunctions. Accordingly, the factors considered by the Commission in determining whether to grant a TEO are as follows:

1. Complainant's probability of success on the merits;
2. Irreparable harm to the domestic industry in the absence of temporary relief;
3. The balance of harm tipping in complainant's favor if the requested temporary relief is grant; and
4. The effect, if any, that the issuance of the requested temporary relief would have on the public interest.[89]

[89] *See Certain Hardware Logic Emulation Systems*, Inv. No. 337-TA-383 (Temporary Relief), Initial Determination at 5 (July 8, 1996) (citing *Sofamor Danek Group, Inc. v. Depuy Motech, Inc.*, 74 F.3d 1216 (Fed. Cir. 1996)).

No one factor is dispositive, and "the . . . [Commission] . . . must weigh each factor against the other factors and against the form and magnitude of the relief requested."[90]

While all four factors must be considered, the CAFC has made it clear that temporary relief should not issue if the patentee fails to prove either of the first two factors.[91]

b. Appeals

Final decisions of the ALJ in Section 337 investigations may be appealed to the Commission. Commission decisions, in turn, may be appealed to the CAFC. Commission determinations concerning the validity and enforceability of patents are often appealed to the CAFC, as are its findings relating to the existence of a domestic industry.

The CAFC affirms the vast majority of ITC decisions. From 1997 through 2002, the CAFC affirmed the Commission two-thirds of the time – in twelve of eighteen cases. For the other six cases, the Commission was affirmed-in-part three times and reversed three times. The CAFC's high rate of affirming Commission Section 337 decisions is higher than the rate at which federal district court decisions are affirmed.

Commission findings of fact are reviewed by the CAFC under a "substantial evidence" standard, claim construction is reviewed under a *de novo* standard, and the Commission's interpretation of 19 U.S.C. § 1337 is entitled to so-called "Chevron deference," in which the Commission's interpretation will be upheld as long as it is reasonable.

Commission conclusions of law are reviewed by the CAFC under a de novo standard of review.

---

[90] *See Amazon.com, Inc. v. Barnesandnoble.com, Inc.*, 239 F.3d 1343, 1350 (Fed. Cir. 2001) (quoting *Hybritech, Inc. v. Abbott Labs.*, 849 F.2d 1446, 1451 (Fed. Cir. 1988)).

[91] *See Amazon.com*, 239 F.3d at 1350 (stating that "[o]ur case law and logic both require that a movant cannot be granted a preliminary injunction unless it establishes both of the first two factors, i.e., likelihood of success on the merits and irreparable harm.").

When the CAFC reverses the Commission, the CAFC remands the case back to the Commission for further proceedings.[92]

c. Writs of Mandamus

While the Section 337 investigation is ongoing before the ALJ, a party can petition the CAFC for a writ of mandamus which would direct the ALJ to take, or refrain from taking, a certain action. Pursuant to the All Writs Act, the CAFC has the authority to "issue all writs necessary or appropriate in aid of [its] jurisdiction and agreeable to the usages and principles of law."[93]

Writs of mandamus are rarely issued, however, because "[t]he remedy of mandamus is a drastic one, to be invoked only in extraordinary circumstances."[94] In order to obtain a writ of mandamus, the party "seeking a writ bears the burden of proving that it has no other means of attaining the relief desired and that the right to issuance of the writ is 'clear and indisputable.'"[95] As the U.S. Supreme Court has noted, however, "[w]here a matter is committed to discretion, it cannot be said that a litigant's right to a particular result is 'clear and indisputable.'"[96]

Accordingly, it is very rare for the CAFC to issue a writ of mandamus in a Section 337 investigation. A writ of mandamus has never been issued ordering an ALJ, or the Commission, to terminate its investigation. Nor has a writ of mandamus ever been issued ordering the Commission

---

[92] *See, e.g., Genentech, Inc. v. Int'l Trade Comm'n*, 122 F.3d 1409 (Fed. Cir. 1997).

[93] *See* 35 U.S.C. § 1651(a).

[94] *In re Continental Tire, Inc.*, 81 F.3d 1089, 1091 (Fed. Cir. 1996) (quoting *Allied Chemical Corp. v. Daiflon, Inc.*, 449 U.S. 33, 34 (1980)) *see also Canadian Tarpoly Co. v. U.S. International Trade Commission*, 640 F.2d 1322, 1325 (Fed. Cir. 1981) ("Mandamus is an extraordinary remedy, available only in extraordinary circumstances and when no meaningful alternatives are available.").

[95] I*n re Continental*, 81 F.3d at 1090 (quoting *Allied Chemical*, 449 U.S. at 35).

[96] *Allied Chemical*, 449 U.S. at 36 (citing *Will v. Calvert Fire Ins. Co.,* 437 U.S. 655, 666 (1978) (plurality opinion)).

to institute an investigation after it voted not to do so. On at least two occasions, however, when petitions for writs of mandamus have been filed in Section 337 investigations, the investigations have been stayed pending the resolution of the petition.[97]

d. General Exclusion Orders[98]

When seeking a general exclusion order, a complainant is usually required to prove both "a widespread pattern of unauthorized use of its patented invention and certain business conditions from which one might reasonably infer that foreign manufacturers other than the respondents to the investigation may attempt to enter the US market with infringing articles."[99]

The factors that are relevant to proving a "widespread pattern of unauthorized use" include:

> (1) a Commission determination of unauthorized importation in the United States of infringing articles by numerous foreign manufacturers; (2) the pendency of foreign infringement suits based upon foreign patents which correspond to the domestic patent in issue; and (3) other evidence which demonstrates a history of unauthorized foreign use of the patented invention.[100]

The "other evidence" may include: physical samples of the allegedly infringing goods; Customs invoices establishing importation; affidavits of former customers verifying loss of sales; or proof that future imports are likely to be infringing. [101]

Factors that are relevant to proving that "certain business conditions" exist include:

---

[97] *Certain EPROM, EEPROM, Flash Memory, and Flash Microcontroller Devices and Products Containing Same,* Inv. No. 337-TA-395 (Reconsideration Proceeding), Order No. 45 (March 19, 1999); *Certain Hardware Logic Emulation Systems and Components Thereof*, Inv. No. 337-TA-383, Order No. 61 (Dec. 17, 1996).

[98] *See* 19 U.S.C. § 1337(d).

[99] *Certain Airless Spray Pumps and Components Thereof*, Inv. No. 337-TA-90, Commission Opinion at 18 (1981) (emphasis added) (copy attached as Exhibit 58 hereto).

[100] *Id.* at 19-19 (emphasis added).

[101] *Id.* at 4 (citing *Certain Electric Slow Cookers*, Inv. No. 337-TA-42, USITC Pub. No. (1979)).

> (1) an established demand for the patented product in the U.S. market and conditions of the world market; (2) the availability of marketing and distribution networks in the United States for potential foreign manufacturers; (3) the cost to foreign entrepreneurs of building a facility capable of producing the patented article; (4) the number of foreign manufactures whose facilities could be retooled to produce the patented article; or (5) the cost to foreign manufacturers of retooling their facility to produce the patented articles.[102]

It should be noted that evidence of the existence of an opportunity to infringe is not sufficient to warrant a general exclusion order.[103] Moreover, a showing that there is no need to infringe will support a respondent's contention that a general exclusion order is not needed to protect the domestic industry.[104]

In issuing general exclusion orders, Commission opinions have generally relied on the factors listed in *Spray Pumps*, as well as other additional evidence. For example, in *Certain Foam Earplugs*, the complainants conducted scientific tests on the foreign products, the results of which indicated that the products were made of the same materials as the patented domestic product.[105] The Commission issued a general exclusion order finding that Customs could easily detect infringing earplugs; that foreign producers could produce infringing earplugs with minimal investment; that one of the settled respondents was doing business with an importer who had offered to send samples of foam earplugs to the United States; and that future imports were

---

[102] *Id.* at 18-19.

[103] *Certain Condensers and Parts Thereof*, Inv. No. 337-TA-334, Commission Opinion (Remand) at 34 (1997).

[104] *Id.*

[105] Inv. No. 337-TA-184, Commission Opinion at 107 (1985).

likely to be infringing since the prior art did not posses properties that were critical to the success of the patented earplugs, thereby warranting a general exclusion order.[106]

In that investigation, there was insufficient evidence to suggest a past widespread pattern of unauthorized use of complainant's earplugs.[107] However, available evidence strongly suggested that business conditions existed which would encourage foreign manufacturers other than the respondents to attempt to enter the U.S. market with infringing earplugs.[108] In addition, one respondent had a history of marketing earplugs under different corporate names.[109]

In *Certain Kukui Nut Jewelry*, the complainants filed a complaint alleging violation of Section 337 due to unfair acts and unfair methods of competition in the importation and sale of certain kukui nut jewelry products and parts thereof.[110] The Commission determined that foreign respondents falsely advertised their product as being authentic kukui nut jewelry, which was not possible because kukui nuts are indigenous to Hawaii.[111] The Commission also determined that some of the infringing products had no country of origin marking and where origin was marked, it was false.[112] Moreover, the Commission found that the respondents falsely represented themselves and their products.[113]

---

[106] *Id.* at 1-2.

[107] *Id.* at 3

[108] *Id.*

[109] *Id.*

[110] Inv. No. 337-TA-229, Views of the Commission at 1 (1986).

[111] *Id.* at 8.

[112] *Id.*

[113] *Id.*

The Commission determined that a general exclusion order was warranted by the widespread pattern of importation and sale of the accused products.[114] In addition, certain business conditions existed from which the Commission could infer that foreign manufacturers other than respondents might attempt to enter the U.S. market absent a general exclusion order because there was a substantial demand in the United States for the kukui nut jewelry as evidenced by the level of domestic sales and sales of imported like products.[115] The general exclusion order directed "nut jewelry bearing misleading labels, or without proper foreign origin markings," to be excluded from importation into the United States.[116]

In *Certain Lens-Fitted Film Packages*, the Commission adopted the ALJ's recommendation to issue a general exclusion order.[117] The Commission applied the criteria from Spray Pumps and determined that there had been a "widespread pattern of unauthorized use" of complainant's patents as evidenced by: imports or sales by twenty-six of the twenty-seven respondents; respondents' identification of over ten suppliers in China and Korea; and an additional sixteen companies believed to be selling the infringing article for which there was insufficient importation information to name them as proposed respondents when the complaint was filed.[118]

Further, the Commission found that the "certain business conditions" existed based on the substantial sales and successful distribution in premium markets, demonstrating an established

---

[114] *Id.* at 18.

[115] *Id.* at 19.

[116] *Id.* at 19.

[117] Inv. No. 337-TA-406, Commission Opinion at 2 (1999).

[118] *Id.*

market in the United States for potential foreign infringers.[119] In addition, the Commission determined that manufacturing facilities could be set up at minimal cost.[120]

Most ITC general exclusion order determinations have followed the evidentiary standard set by *Spray Pumps*. Thus, complainants will need to show both a "pattern of widespread unauthorized use" of their patent(s), as well as "certain business conditions" that would lead the Commission to infer that foreign manufacturers may attempt to enter the United States market with infringing materials. Complainants have previously relied on a variety of evidence to meet the *Spray Pumps* standard, including proof of importation, proof of loss of sales and the ease with which foreign manufacturers have or may in the future manufacture infringing products for importation and sale in the United States.

e. Respondents in Section 337 Investigations

In the majority of Section 337 investigations, foreign manufacturers are named as respondents. Domestic parties are frequently named as respondents in Section 337 investigations, although they are generally importers and distributors and not manufacturers. In federal district court litigation, foreign manufacturers are also named as respondents (called defendants in federal district courts). To this end, it is important to note that over sixty percent of the Section 337 investigations filed between December 2003 and December 2005, involved parallel district court litigation.[121]

---

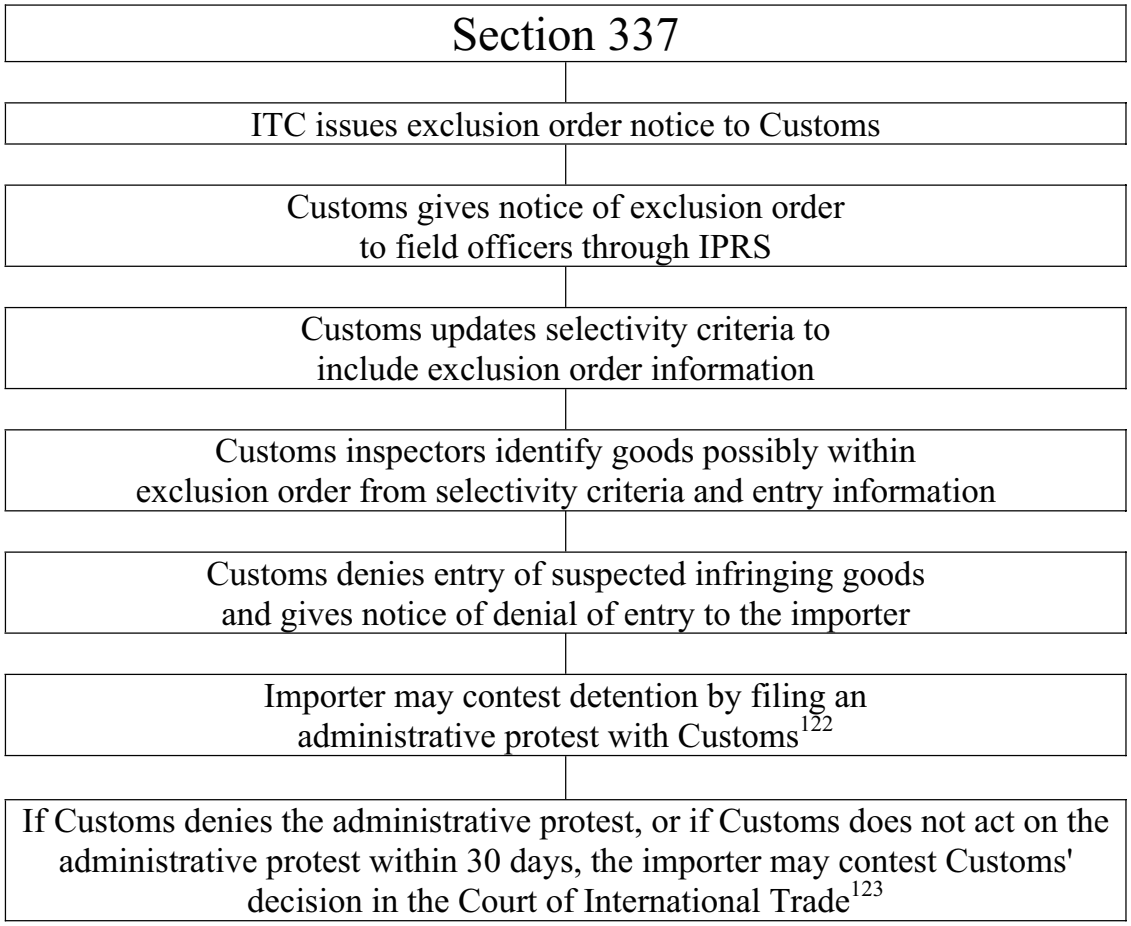
[119] *Id.* at 10-11.

[120] *Id.*

[121] *See* Exhibit 59 attached hereto, "Recent Section 337 Investigations at the U.S. International Trade Commission That Have Parallel District Court Litigation."

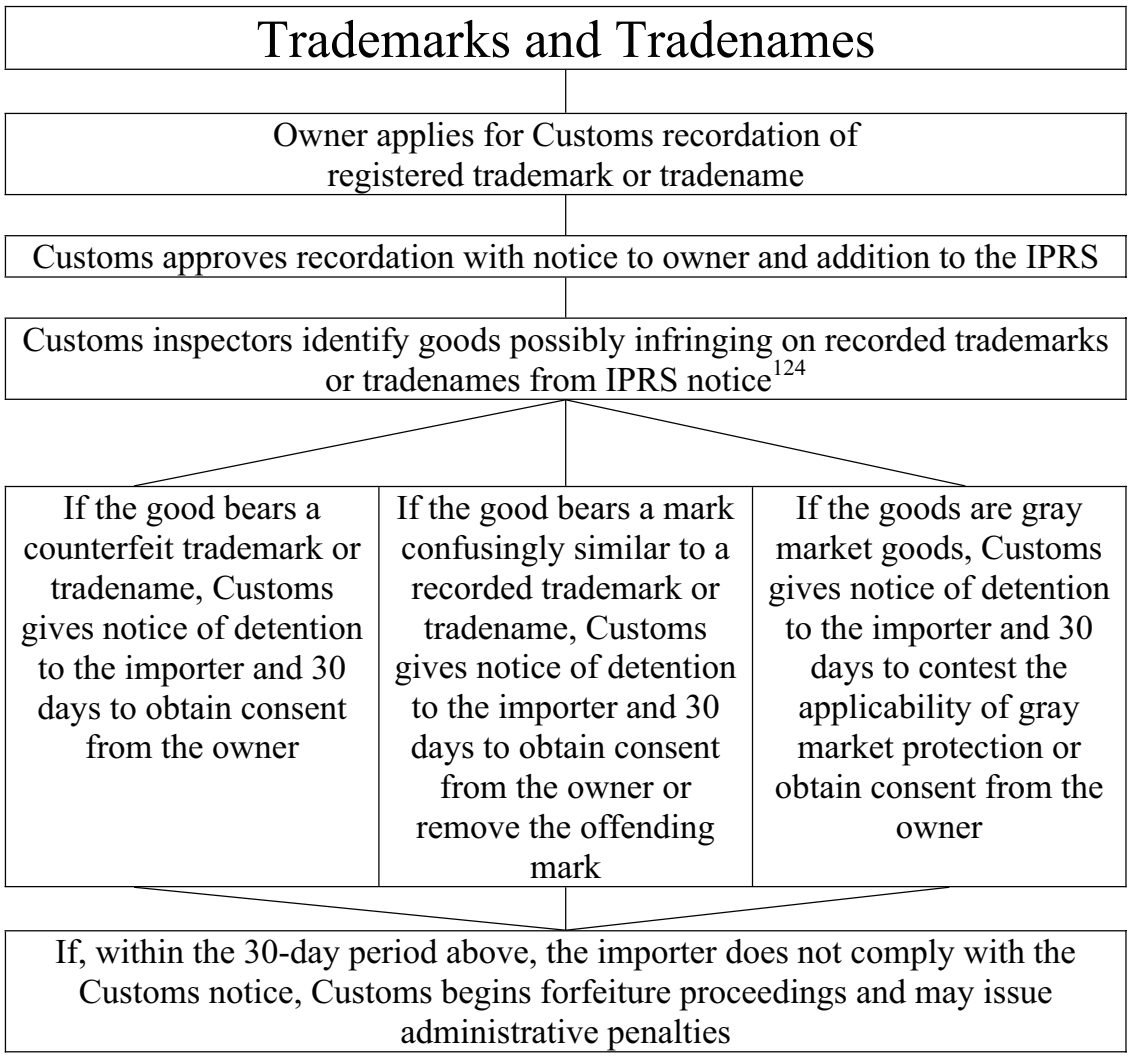
9. Customs' Determination of Whether Suspect Goods Infringe an Intellectual Property Right

The Overview of the Role of Customs in Intellectual Property Matters provides a narrative description of Customs procedures for discovery of possibly infringing imported goods and determination of infringement status after discovery. Below we outline the sequence of Customs procedures for the enforcement of intellectual property rights under Section 337 exclusion orders, as well as with respect to the recordation of trademarks and tradenames, and copyrights.

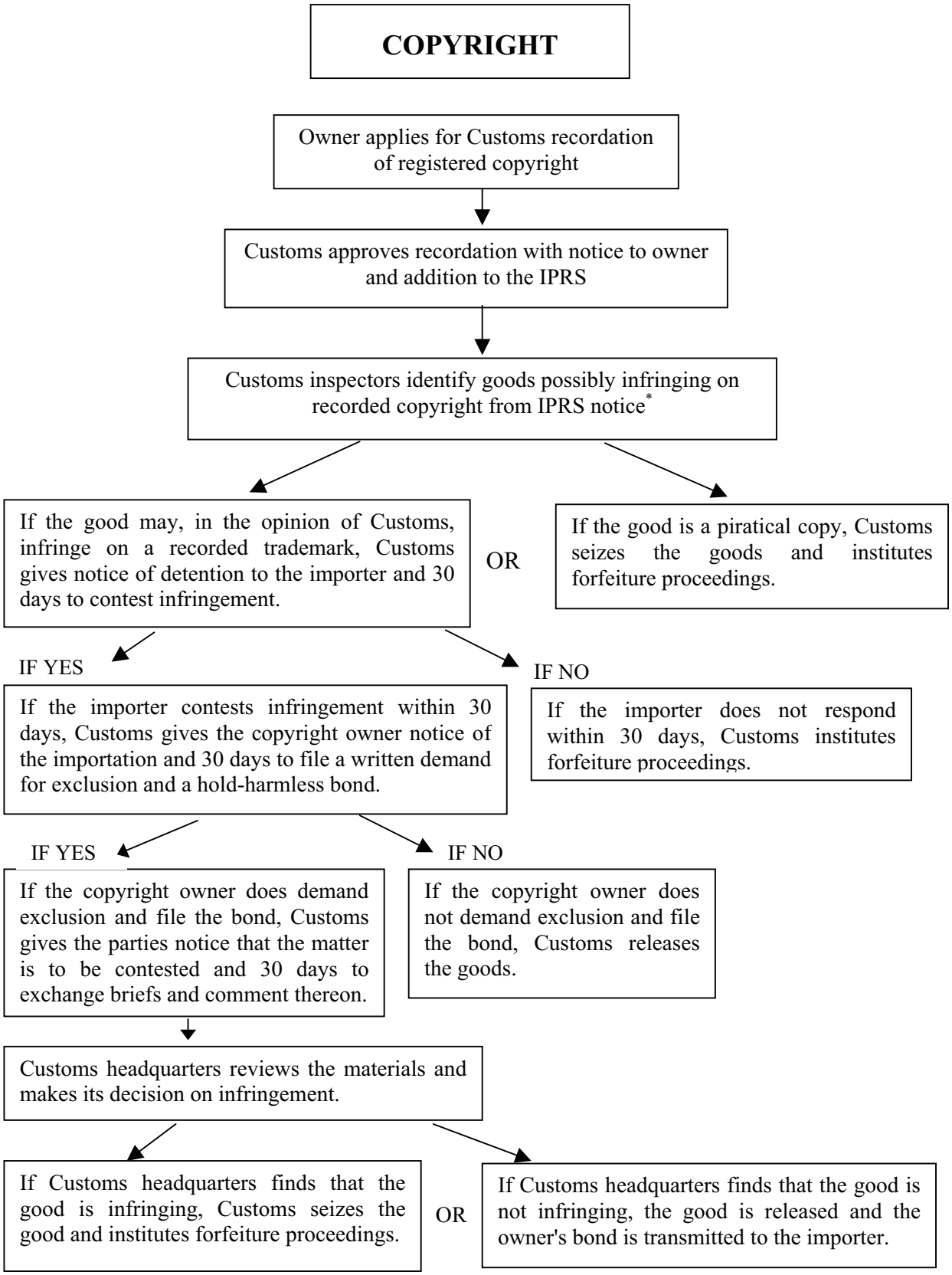

Section 337
ITC issues exclusion order notice to Customs
Customs gives notice of exclusion order to field officers through IPRS
Customs updates selectivity criteria to include exclusion order information
Customs inspectors identify goods possibly within exclusion order from selectivity criteria and entry information
Customs denies entry of suspected infringing goods and gives notice of denial of entry to the importer
Importer may contest detention by filing an administrative protest with Customs[122]
If Customs denies the administrative protest, or if Customs does not act on the administrative protest within 30 days, the importer may contest Customs' decision in the Court of International Trade[123]

[122] *But see* 19 U.S.C. § 1514(a)(4), which excepts from protestable issues determinations appealable under Section 337; as noted above, Customs has issued protest decisions against detentions under Section 337 without commenting on this provision.

[123] 19 U.S.C. § 1499(c). *See* Exhibit 60.


Trademarks and Tradenames
Owner applies for Customs recordation of registered trademark or tradename
Customs approves recordation with notice to owner and addition to the IPRS
Customs inspectors identify goods possibly infringing on recorded trademarks or tradenames from IPRS notice[124]
If the good bears a counterfeit trademark or tradename, Customs gives notice of detention to the importer and 30 days to obtain consent from the owner
If the good bears a mark confusingly similar to a recorded trademark or tradename, Customs gives notice of detention to the importer and 30 days to obtain consent from the owner or remove the offending mark
If the goods are gray market goods, Customs gives notice of detention to the importer and 30 days to contest the applicability of gray market protection or obtain consent from the owner
If, within the 30-day period above, the importer does not comply with the Customs notice, Customs begins forfeiture proceedings and may issue administrative penalties

[124] Customs encourages owners to provide Customs with identification of possible infringements; without such information being provided to Customs, either at the port of suspected entry or Customs headquarters, we understand Customs' discovery of infringing trademarks or tradenames is unlikely.


COPYRIGHT
Owner applies for Customs recordation of registered copyright
Customs approves recordation with notice to owner and addition to the IPRS
Customs inspectors identify goods possibly infringing on recorded copyright from IPRS notice*
If the good may, in the opinion of Customs, infringe on a recorded trademark, Customs gives notice of detention to the importer and 30 days to contest infringement.
OR
If the good is a piratical copy, Customs seizes the goods and institutes forfeiture proceedings.
IF YES
IF NO
If the importer contests infringement within 30 days, Customs gives the copyright owner notice of the importation and 30 days to file a written demand for exclusion and a hold-harmless bond.
If the importer does not respond within 30 days, Customs institutes forfeiture proceedings.
IF YES
IF NO
If the copyright owner does demand exclusion and file the bond, Customs gives the parties notice that the matter is to be contested and 30 days to exchange briefs and comment thereon.
If the copyright owner does not demand exclusion and file the bond, Customs releases the goods.
Customs headquarters reviews the materials and makes its decision on infringement.
If Customs headquarters finds that the good is infringing, Customs seizes the good and institutes forfeiture proceedings.
OR
If Customs headquarters finds that the good is not infringing, the good is released and the owner's bond is transmitted to the importer.

* As with trademarks and tradenames, Customs encourages owners to provide Customs with identification of possible infringements.

10. Customs' Enforcement Procedure After Finding Infringement

The introduction to this report provides a narrative description of Customs procedures after a finding of infringement. Below we outline these procedures for each of the intellectual property rights considered.

a. Section 337

- After determination of infringement by Customs in regard to a particular shipment and after Customs gives notice of the denial of entry to the importer, as stated above, the importer may either export the good or contest the denial of entry by administrative protest.
- If the importer chooses to export the good, it must do so within thirty days or the good will be disposed of under Customs supervision. A copy of the form letter used by Customs to give notice of this action is attached to Customs Directive 2310-006A (Dec. 16, 1999).
- If the importer chooses to contest the denial of entry, the good must be stored at the expense of the importer in a general order warehouse (i.e., a Customs bonded warehouse operated by or under Customs supervision).
- If the administrative protest is granted (i.e., if either the port or, if further review is requested, the Intellectual Property Rights Branch at Customs Headquarters, determines that the good is not infringing), the good is released to the importer.
- If the administrative protest is denied, the importer may export the good under Customs supervision or challenge the protest denial in the CIT.[125]

[125] If the administrative protest is not acted upon by Customs within thirty days, the protest is deemed denied and the importer may have access to the CIT on the basis of the deemed denial.

- If the CIT upholds Customs' protest decision, the importer must export the good under Customs supervision (unless the CIT orders otherwise), or may appeal the CIT decision to the CAFC.
- If the CIT reverses Customs' protest decision, relief will be determined by the CIT's order. In the past, such relief has been an order by the CIT to release the non-infringing goods.126
- If the Government chooses, it may appeal the CIT decision to the CAFC.

b. Trademarks and Tradenames; Copyrights

- As stated above, if the importer does not remove the objectionable mark (i.e., the mark resulting in Custom's detention of the good for infringement), obtain consent of the trademark or tradename owner, or in the case of gray market goods, or establish that gray market protection is inapplicable, within the thirty-day period from notice of detention, Customs initiates forfeiture proceedings by giving the importer a notice of seizure.
- Similarly, in the case of a good that Customs has detained as infringing a registered and recorded copyright or trademark, if the importer does not establish non-infringement within the 30-day period from the notice of detention, Customs initiates forfeiture proceedings with a notice of seizure to the importer.
- The Fines, Penalties and Forfeiture Officer ("FP&F Officer") for the port of entry generally issues the notice of seizure, which must contain the facts of record,

[126] In *Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004), *see* Exhibit 61 hereto, the CIT found non-infringement in regard to some of the goods for which the importer had filed an administrative protest against denial of entry and ordered release of those goods. As noted above, this decision was appealed to the CAFC (Court No. 05-1096 (Fed. Cir. Nov. 19, 2004)).

provisions of law alleged to have been violated, a description of the specific acts or omissions involved, description of the merchandise and circumstances of its entry, identity of each entry, total loss of revenue, loss of revenue attributed to each entry, and that the importer has thirty days to appeal the seizure.[127]

- If the importer does not appeal the seizure by filing a petition for relief, within the thirty-day period, the FP&F officer administratively forfeits the good.[128]
- If the importer files a petition for relief, which must contain a description of the property involved, the date and place of the seizure, the facts and circumstances justifying remission or mitigation, and proof of the petitioner's interest in the property,[129] Customs procedures are set forth in the table of administrative seizures in *Customs Administrative Enforcement Process: Fines, Penalties, Forfeitures and Liquidated Damages, An Informed Compliance Publication* at page 24 (February 2004).
- As stated above in the introduction, Customs guidelines provide that the forfeiture of goods bearing a counterfeit trademark or tradename of a registered trademark or tradename should not be remitted unless consent of the trademark owner is obtained prior to forfeiture, subject to certain costs and a hold-harmless agreement. Additionally, the importer is subject to a fine equal to the value of the goods for a first violation, if the trademark is recorded with Customs.

---

[127] 19 C.F.R. Parts 162.92(a), 162.31. *See* Exhibits 62 and 63 hereto.

[128] *Customs Administrative Enforcement Process: Fines, Penalties, Forfeitures and Liquidated Damages*, An Informed Compliance Publication, flow chart at 24. (Feb. 2004),

[129] *Customs Administrative Enforcement Process: Fines, Penalties, Forfeitures and Liquidated Damages*, an Informed Compliance Publication at 18 (Feb. 2004).

- Customs guidelines provide that the forfeiture of goods bearing a mark that copies or simulates a registered and recorded trademark should be remitted, subject to a mitigated fine of 10% to 30% of the value of the goods for a first violation and exportation to the country of origin or removal of the offending trademark or tradename.
- Customs guidelines provide that forfeiture of gray market goods should be remitted subject to payment of a fine of 10% of the value of the goods for a first violation, execution of a hold-harmless agreement, and export to the country of original exportation.
- Customs guidelines provide that forfeiture of clearly piratical copies of a U.S. registered copyright should not be remitted unless consent for importation is obtained from the copyright owner, subject to certain costs and a hold-harmless agreement.
- Customs guidelines provide that possibly piratical copies of a U.S. registered (but not recorded) copyright should not have been seized and should be released. If the U.S. copyright has been recorded with Customs and Customs determines the imported goods to be piratical under the adversarial procedures described in the introduction, forfeiture should not be remitted unless consent for importation is obtained from the copyright owner, subject to certain costs and a hold-harmless agreement.
- Customs disposes of goods forfeited due to infringement of a trademark or tradename, or copyright law, by: (1) destruction of goods violating the copyright law; (2) destruction of goods bearing a counterfeit trademark or tradename or,

under certain conditions, delivery of such goods to a designated Federal, State, or local government agency, delivery to an appropriate charitable agency, or sale at auction; and (3) disposal of goods bearing a confusingly similar trademark or tradename in accordance with Customs' general procedures for disposal of forfeited goods, after removal or obliteration of the offending trademark or tradename.[130]

11. Requirements for the ITC's Protection of Unregistered Intellectual Property Rights, Etc. (Unfair Use of Trade Secrets, Infringement of Unregistered Copyrights and Trademarks, Misrepresentation of the Place of Origin, False Labeling, Etc.)

a. ITC – Section 337

There is no requirement under Section 337 to demonstrate substantial injury or threat of substantial injury in investigations that involve patents, registered trademarks and copyrights, semiconductor maskworks and boat hull designs. Unlike such Section 337 investigations, those investigations involving unregistered trademarks and copyrights, antitrust claims, false advertising, passing off, misappropriation of trade secrets, and other cases of unfair competition in which the unfair act does not relate to federal statute-based intellectual property, proof of substantial injury or threat of substantial injury to an existing domestic industry caused by unfairly competing imports must be proven to establish a violation of Section 337.[131] With a notable exception, the injury is not to an industry in general, but to the company that owns and exploits the intellectual property rights, or that is the subject of the unfair competition. In antitrust-based cases, the complainant must demonstrate injury under the "per se" and "rule of

[130] 19 C.F.R. Part 133.52.

[131] *Compare* 19 U.S.C. § 1337(a)(1)(A) *with* 19 U.S.C. § 1337(a)(1)(B). The 1988 Amendments eliminated the requirement to show proof of injury in patent cases.

reason" legal tests to the U.S. companies that supply the subject merchandise to the relevant product market.

In order to prove actual injury under Section 337, the ITC considers a number of factors. Generally speaking, the factors that are likely to lead to an actual injury determination by the Commission include the following:

1. Complainant's loss of sales and/or profits;
2. Complainant's loss of customers;
3. Price suppression and depression;
4. Declining employment, production, shipments and/or productivity resulting from accused imports, including plant closures;
5. Complainant's loss of potential sales;
6. Complainant's loss of royalties or potential income from licensees;
7. Respondent's significant production capacity; and
8. Significant degree of market penetration by accused imports.[132]

In determining actual injury, any factors not reasonably attributable to the accused imports are identified and discounted, or accounted for, so that there is a rational nexus or connection between the claimed injury and the accused imports. Such factors include, but are not limited to, other domestic competition, inefficiency of complainant's management and sales policies, and shifts in market conditions and trends. There was a host of cases some time ago in which the Commission found injury, but determined that the injury was not caused by the

[132] *See, e.g., Certain Heavy-Duty Staple Gun Takers*, Inv. No. 337-TA-137, Initial Determination at 73 (Nov. 28, 1983); *Certain Drill Point Screws for Drywall Construction*, Inv. No. 337-TA-116, Initial Determination at 18 (May 6, 1983); *Certain Spring Assemblies and Components Thereof, and Methods for Their Manufacture*, Inv. No. 337-TA-88, Recommended Determination at 42-49 (Apr. 27, 1980).

accused product, and therefore, found no violation of Section 337. For example, in *Certain Vertical Milling Machines and Parts, Attachments and Accessories Thereto*, the Commission, after considering a number of variables, including underselling and decreased sales and employment, refused to find the requisite injury, citing changes in the industry and modifications in complainant's operations.[133]

In determining threat of injury, the Commission considers foreign cost advantage and production capacity, the ability of the imported product to undersell complainant's product, and substantial manufacturing capacity combined with the intention to penetrate the U.S. market. The legislative history of Section 337 indicates that "[w]here unfair methods and acts have resulted in conceivable loss of sales, a tendency to substantially injure such industry has been established."[134, 135]

Injury can also be found under Section 337 when the accused imported products have the effect or tendency to prevent the establishment of a domestic industry either by frustrating the complainant's efforts to stabilize a new business or by frustrating the founding of such a

---

[133] Inv. No. 337-TA-133, Comm'n. Op. at 45-46 (Feb. 6, 1984).

[134] *See Certain Electric Power Tools, Battery Cartridges and Battery Chargers,* Inv. No. 337-TA-284, Initial Determination at 248-49 (June 2, 1982).

[135] An example of a case in which the Commission found a violation of Section 337 based on threat of injury was *Certain Multicellular Plastic Films,* Inv. No. 337-TA-54. Comm'n. Op. at 21-22 (June 12, 1979). In that case, the Commission agreed with the ALJ's conclusion that the importation of respondent's products had the tendency to injure substantially the domestic industry, based on such factors as: (1) complainant's patented product profits were flat in 1978, though the firm as a whole was quite profitable; (2) some of the respondent's sales were diverted from complainant's dealers, with more diversions expected; and (3) respondents possessed substantial foreign capacity for production of this product, showing a capability to inflict future substantial injury.

business.[136] The standard for establishment of a new industry is whether the complainant has established a "readiness to commence production."[137]

b. Customs - Trademarks and Copyrights

As noted above in the Overview of the Customs Role in Intellectual Property Matters, a condition precedent to Customs protection of trademarks and copyrights is registration of the trademark or copyright with the U.S. PTO or the Copyright Office. Customs gives no protection to unregistered trademarks or tradenames.

In addition, to be accorded full protection, Customs requires recordation of the registered trademark or copyright with Customs. Customs takes the position that its enforcement efforts must be focused on trademarks and copyrights that have been recorded with Customs (i.e., enforcement of the rights of a trademark or copyright owner who has not recorded the trademark or copyright with Customs is unlikely).[138]

Tradenames are recorded, and accorded Customs protection, without prior registration. However, as noted below in the table of enforcement actions by Customs in the past five years, there are very few tradename recordations. Furthermore, also as noted above, Customs does not record trademarks for which registration is pending as tradenames.

In the event that Customs does discover and take action against unrecorded trademarks, as described above, a good bearing a counterfeit trademark is subject to forfeiture even if the trademark is not recorded with Customs, and a good bearing a trademark confusingly similar to a registered, but unrecorded, trademark should not be seized. Analogously, in regard to copyright

---

[136] *See, e.g., Electric Power Tools*, Inv. No. 337-TA-284, Initial Determination at 249-50 (June 2, 1982).

[137] *Id.* at 244.

[138] *Customs Enforcement of Intellectual Property Rights*, an Informed Compliance Publication at 8 (Revised August 2001).

enforcement, a good that piratically copies a registered copyright is subject to forfeiture, even if the copyright is not recorded with Customs, and a good that is possibly piratical of a registered, but unrecorded (with Customs) copyright should not be seized.

12. Double-Track System of the ITC and Customs Recordation

Filing a complaint under Section 337 with the ITC for trademark or copyright infringement is not mutually exclusive with Customs recordation of the trademark or copyright (i.e., the trademark or copyright owner may seek protection under both procedures concurrently). For example, Bose Corporation recorded its design trademark with Customs effective February 23, 2000.[139]. Bose Corporation subsequently filed a Section 337 complaint alleging importation and sale after importation of certain radios and components infringing the same trademark.[140]

In comparing the procedures, we note that recordation with Customs is much less expensive and may become effective more expeditiously. On the other hand, remedies under a Section 337 complaint are much more effective and the procedures for a Section 337 complaint are clearer and more like judicial procedures.

We agree with your supposition that the reason that Customs limits its role to enforcement of patent infringement (compared to its more active role in regard to trademarks and copyrights, as discussed in the Overview of the Role of Customs in Intellectual Property Matters) is that Customs lacks the specialized ability to determine patent infringement. As noted above, Customs also takes the position that it does not have legal authority for such determinations.[141]

---

[139] Customs Recordation No. TMK 00-00083; U.S. PTO Registration No. 2,299,158.

[140] Inv. No. 337-TA-476, 67 Fed. Reg. 53007 (Aug. 14, 2002).

[141] *Customs Enforcement of Intellectual Property Rights*, an Informed Compliance Publication at 4.

13. Effects of Border Enforcement and Court Proceedings

In regard to the implementation of enforcement procedures by Customs (e.g., investigation, determination of infringement, continuation or cancellation of detention) while infringement litigation is pending, Customs proceeds with an investigation and makes a determination and continuation or cancellation of detention on the merits, provided that Customs was not a party to the litigation.[142]

In regard to the question of whether a court judgment binds an ITC decision or the reverse, as stated in the introduction, ITC decisions are subject to review of the CAFC.[143] Thus, a review decision by the CAFC always binds the ITC. We are unaware of any GATT national treatment argument having been made or considered in this regard.

14. Export Restriction

We are not aware of any U.S. law that prohibits the exportation from the U.S. of goods that infringe the intellectual property rights of the destination country.[144] Customs does provide for recommended seizure, forfeiture, and penalty actions in regard to exportations involving trademark and copyright violations.[145] The legal authorities cited by Customs for these actions are 18 U.S.C. § 2320 (trafficking in counterfeit goods),[146] 15 U.S.C. § 1125 (false or misleading

---

[142] *Import Restrictions and the United States Customs Service*, John F. Atwood, 36 Federal Bar Journal 145. *See* Exhibit 64 hereto.

[143] *See, e.g.*, *Jazz Photo Corp. v. International Trade Commission*, 264 F.3d 1094 (Fed. Cir. 2001), in which the Court affirmed the ITC decision in part (except in regard to permissible repair of the reusable cameras under consideration). *See* Exhibit 65 hereto.

[144] *See* commentary on *Protecting Intellectual Property Rights Abroad: Resources for U.S. Exporters*, published by the Trade Information Center of the Department of Commerce, regarding this issue generally. (http://www.ita.doc.gov/exportamerica/AskTheTIC/qa_IPR.html.)

[145] *Mitigation Guidelines: Fines, Penalties, Forfeitures and Liquidated Damages*, an Informed Compliance Publication at 79-81 (2004).

[146] *See* Exhibit 66 hereto.

mark or symbol),[147] 17 U.S.C. § 506 (infringement of copyright), and 17 U.S.C. § 509 (seizure and forfeiture of copyright infringing phonorecords and other articles).[148] However, Customs mitigation guidelines make it clear that these actions are applicable to U.S. registered and/or recorded (with Customs) trademarks, tradenames and copyrights (i.e., they do not enforce intellectual property rights of the destination country).

15. Recent Developments Regarding Border Enforcement (Movements to Amend the Border Enforcement System, Etc.)

See the discussion in Question 18 (Cooperation between ITC and Customs) below, of the GAO report[149] on intellectual property enforcement and the National White Collar Crime Center report on issues, trends, and problems relating to intellectual property and white-collar crime.[150]

The "STOP!" (Strategy Targeting Organized Piracy) program, joint effort by the Department of Commerce, Justice and Homeland Security, to fight trafficking in pirated and counterfeit goods, was announced in October 2004. The goals of, and feedback to, the STOP! program are described in the GAO report.[151]

Another recent development is the launching by Customs of a new audit, or post-entry verification program, to measure the sufficiency of intellectual property rights compliance controls of U.S. importing companies. According to a Customs official, this program is designed to identify business practices that increase vulnerability to intellectual property rights violations and to determine the scope of the audited company's intellectual property rights violations.

---

[147] *See* Exhibit 67 hereto.

[148] *See* Exhibit 68 hereto.

[149] GAO-05-788T at 8 (June 14, 2005) (complete citation above at n 66).

[150] U.S. Department of Justice Document No. 208135 at 30-34 (Dec. 2004). *See* Exhibit 69 hereto.

[151] GAO-05-788T at 12-14 (June 14, 2005) (complete citation above at n 66).

Customs selects companies to audit based on a new statistical model for assessing intellectual property rights risks. As of June 2005, Customs had audited approximately twenty-four companies. Customs reported preliminary findings of violations among importers of electronics, toys, textiles, and recreational motorized cycles.[152]

Another recent development of which you should be aware is that the patent survey service formerly performed by Customs, pursuant to former 19 C.F.R. § 12.39a, is no longer available. Under that procedure, when the owner of a U.S. registered patent believed that infringing imports were occurring, the owner could request Customs to survey imports for infringing merchandise. Customs would survey imports for a period of two, four, or six months, at the option of the patent owner, for a fee of $1,000, $1,500, or $2,000, respectively, payable by the patent owner. The purpose of the patent survey procedure was to provide the patent owner with the names and addresses of importers of merchandise which appeared to infringe the patent.

On August 20, 2004, Customs issued a final rule in the Federal Register which eliminated the patent survey procedure.[153] Customs gave the following reasons for terminating the program: (1) the increase in the volume of entries and the change to the entry system to one of electronic reporting without paper invoices has severely impacted Customs' ability to adequately administer the program; (2) because the patented merchandise may not be identifiable in a tariff item covering only that item, searches under the program have been of questionable value; (3) the program is infrequently used (approximately ten requests a year), calling into question the value of the program; and (4) the program is not rooted in explicit statutory authority.

---

[152] Statement of Daniel Baldwin, Acting Assistant Commissioner, U.S. Customs and Border Protection, in Hearing before the Senate Committee on Homeland Security and Governmental Affairs, on "Finding and Fighting Fakes: Reviewing the Strategy Targeting Organized Piracy" (June 14, 2005). *See* Exhibit 70 attached hereto.

[153] 69 Fed. Reg. 52811 (Aug. 30, 2004). *See* Exhibit 71 hereto.

Finally, we referred in the introduction to the electronic recordation of trademarks and copyrights recently implemented by Customs. According to Customs sources, this procedure will put more of the burden of recordation on the trademark or copyright owner, and the Customs officials formerly responsible for recordation procedures will review recordation applications and have more time for enforcement.

16. Number of Cases That Became Subject to Border Enforcement Recently

a. ITC Data

From January 1, 2001, to December 31, 2005, there were 117 Section 337 complaints filed at the ITC. The ITC accepted the complaint, and instituted an investigation, in over ninety-five percent of these cases (112 of 117 cases).[154]

Excluding cases in process, nearly one-third (24) of the seventy-six cases instituted from January 1, 2001, to January 1, 2006, resulted in the ITC issuing an order excluding products from the United States. In thirty-five of the seventy-six cases, the parties reached a settlement. [155]

The only noteworthy recent case in terms of border enforcement is *Certain Lens-Fitted Film Packages*.[156] In that investigation, there has been highly active enforcement by Customs and the ITC has conducted enforcement proceedings. These have resulted in companies being fined for violating the exclusion order.

---

[154] The five cases filed in which the ITC decided not to institute an investigation in the past five years were *Certain Musical Instrument Products and Packaging Thereof* (filed Dec. 4, 2004); *Certain Digital Image Storage and Retrieval Devices* (filed May 24, 2004); *Certain Water Squirt Toys* (filed Jan. 7, 2004); *Certain Alendronate Salts and Products Containing Same* (filed Oct. 27,2003); *Certain Generic Version of Augmentin* (Aug. 9, 2002).

[155] *See*, *generally,* Exhibit 72 hereto.

[156] Inv. No. 337-TA-406.

b. Customs Data

As stated above in the introduction, Customs' recordation of trademark and copyright registrations is almost always pro forma. Because a condition precedent to recordation with Customs is registration with the U.S. PTO or the U.S. Copyright Office, there is no issue of opposition to trademark and copyright recordations. Similarly, because Customs' notice or recordation role in regard to Section 337 orders is limited to publication of the ITC's orders, there is no issue of opposition to Customs' notice of such orders.

In regard to tradenames, as stated above, Customs review of tradenames for recordation is more substantive than with the other recordations (i.e., because there is no requirement for registration with another agency and because Customs takes the position that words or designs used as trademarks shall not be recorded as tradenames). We are aware of no case in which opposition to recordation was filed with Customs. However, we have learned from Customs sources of one case in which tradename recordation was applied for and rejected because the applicant had filed an application to register the word involved as a trademark.

Below is a table of the yearly Customs recordations of trademarks, copyrights, tradenames, and Section 337 exclusion orders, as published in Customs IPRS, over the past five years, followed with total recordations in each category during that period.

	Trademarks	Copyrights	Tradenames	§ 337 E.O.s
2001	608	173	3	1
2002	1062	266	0	4
2003	971	152	2	3
2004	1131	146	3	2
2005*	989	166	2	1
Total	4761	903	10	11

* As of December 19, 2005.

As you are probably aware, Customs reports statistics regarding intellectual property right seizures by Customs.[157] Customs' statistics analyze seizures by commodities and major trading partners. The statistics include data for each of the years 2000 through 2004, and for the first half of 2005. Total intellectual property right seizures by Customs and dollar value per year from 2000 through 2004 were: 2000 – 3,244 seizures / $45,327,526; 2001 – 3,586 seizures / $57,438,680; 2002 – 5,793 seizures / $98,990,341; 2003 – 6,500 seizures / $84,019,227; and 2004 – 7,255 seizures / $138,767,885. Total seizures and dollar values for the first half of 2005 declined substantially from the 2004 figures to 3,488 seizures valued at $44,244,114.

17. Trend of Border Enforcement in Cases Subject to ITC Orders

We presume this question deals with issues that have been problematic after issuance of an exclusion order. We have reviewed all available Customs rulings concerning ITC Section 337 orders. By far, the most common border enforcement issue considered in these rulings has been whether or not articles sought to be imported fall within the scope of an exclusion order. Most of these rulings (i.e., considering whether articles are within an exclusion order) involve the exclusion order in Inv. No. 337-TA-406 (*Certain Lens-Fitted Film Packages*).[158]

Customs has issued rulings concerning whether an article is within a Section 337 exclusion order in regard to six other exclusion orders.[159] A noticeable trend in these Customs

---

[157] http:://www.cbp.gov/xp/cgov/import/commercial_enforcement/ipr/seizure/.

[158] HQ 475680 (Exhibit 73 hereto) (June 15, 2004), and HQ 474939 (Jan. 1, 2004) (Exhibit 14 hereto) are representative of these rulings.

[159] HQ 475295 (Feb. 20, 2004) (*Certain Audible Alarm Devices for Divers,* Inv. No. 337-TA-365) (Exhibit 13 hereto); 462025 (June 20, 1996) *Certain Miniature Plug-In Blade Fuses,* (Inv. No. 337-TA-365) (Exhibit 74); HQ 711467 (Jan. 1, 1980) (*Roller Units,* Inv. No. 337-TA-44) (Exhibit 75); HQ 710641/711461 (C.S.D. 80-154) and HQ 709495 (Oct. 23, 1978) *Certain Molded Golf Balls,* Inv. No.

(continued ...)

rulings is an apparent lessening in the deference paid to the ITC by Customs. That is, in the earlier rulings Customs refers to consultation with the ITC or simply states that the articles to be imported appear to be within the exclusion order. The more recent rulings on Lens-Fitted Film Packages usually involve having Customs' laboratory examine the articles to be imported and a comparison of the features of the imported article with the features in the patent(s) considered in the exclusion order.

Another issue that can require consideration by Customs in its role of border enforcement after issuance of a Section 337 exclusion order involves "redesigns" of the article subject to the exclusion order. That is, a respondent may attempt to modify or redesign the article so that it no longer infringes the patent that is the subject of the exclusion order.

We previously noted the recent CIT decision in *Eaton Corp. v. U.S.*, CIT Slip Opinion 05-121 (Sept. 9, 2005)[160] regarding certifications provided for by the ITC in an exclusion order. In that case, the respondent attempted a redesign of the excluded AMTs and sought to have Customs accept a certification to establish that the redesign was not within the exclusion order. As noted above, the CIT held that the certification could not be used for this purpose, after clarification from the ITC of its intent in regard to the certification. The CIT also recognized the paramount authority of the ITC in regard to Section 337 and stated that it could not conclude that the redesign was no longer in violation of the patent subject to the exclusion order until issuance of an advisory opinion by the ITC.

(... continued)
337-TA-35) (Exhibits 76 and 77); HQ 707786 (undated) (*Certain Re-Closable Plastic Bags,* (Inv. No. 337-TA-22) (Exhibit 78).

[160] *Eaton Corp.* is under appeal to the CAFC (Court Nos. 05-1565, 06-1018).

Earlier, in a series of rulings concerning Inv. No. 337-TA-395 (*Certain EPROM, EEPROM, Flash Memory, and Flash Microcontroller Semiconductor Devices and Products Containing Same*), Customs appears to have followed the procedure suggested by the CIT in the *Eaton Corp.* decision. That is, Customs did not rely on certifications by the manufacturer that the imported articles were redesigned and believed to be outside the scope of the order. Instead, Customs examined the imported articles in its laboratory and, after consideration of the patent involved, held that the imported articles were within the exclusion order.[161]

Finally, one other issue that Customs has found to be very difficult to deal with arising after issuance of the Section 337 exclusion order is the question of exhaustion of patent rights by first sale in the United States. In Inv. No. 337-TA-406 (*Certain Lens-Fitted Film Packages*), the ITC found certain imported disposable cameras to have infringed the complainant's patent rights and issued a general exclusion order prohibiting importation of those cameras. The CAFC affirmed the ITC exclusion order for all of the disposable cameras except those which meet the so-called "permissible repair" exception.[162] The "permissible repair" exception permitted refurbishment of used disposable cameras that were first sold in the U.S. with the authorization of the patent holder and for which the overseas processor satisfactorily established that the refurbishment consists only of eight specified simple operations.

This decision was followed with a number of Customs rulings and Court cases involving whether a particular disposable camera fell within the "permissible repair exception."[163] The

---

[161] HQ 470783, HQ 470784, HQ 470785 (all April 10, 2001).

[162] *Jazz Photo Corp. v. International Trade Commission*, 264 F.3d 1094 (Fed. Cir. 2001).

[163] HQ 474182 (Nov. 6, 2003); HQ 472103 (June 5, 2002); *Fuji Photo Film Co. v. Jazz Photo Corp.*, 249 F. Supp. 2d 4354 (D. N.J. 2003) (Exhibit 79 hereto); *Jazz Photo Corporation v. United States*, Slip Op. 04-146 (Ct. Intl. Trade Nov. 17, 2004), *appeal docketed*, No. 05-1096 (Fed. Cir. Nov. 19, 2004) (Exhibit 80).

controversy continues and, according to Customs sources, has resulted in the use of considerable Customs resources to attempt to resolve the issue.

18. Cooperation Between the ITC and Customs

Below we describe commentary, problems, and possible solutions regarding cooperation between ITC and Customs.

In the recent GAO report[164] on intellectual property enforcement, if an importer voluntarily follows the ITC order, the GAO reports that a Department of Homeland Security official stated that protecting U.S. registered trademarks and copyrights can be difficult because companies often fail to record their trademarks and copyrights with Customs. The official suggested a solution to this problem could be to amend the law to provide that when trademarks and copyrights are registered with the U.S. PTO or the Copyright Office, they are simultaneously recorded with Customs.

The GAO report also refers to the October 2004 "STOP!" program. According to the GAO report, one of the key goals of this initiative is to improve interagency coordination, with a goal of monthly staff-level meetings and senior official meetings about every six weeks. Additionally, the GAO report notes that industry representatives urge the agencies to do more to integrate their intellectual property rights enforcement systems. Finally, the GAO report notes that policy agency officials also note the importance of informal but regular communication among the agencies involved in intellectual property rights.[165] Thus, the GAO report found evidence of a lack of cooperation among the enforcing agencies and reports on an attempted solution (i.e., the periodic meetings referred to above).

---

[164] GAO-05-788T at 8 (June 14, 2005) (complete citation above at fn 66).

[165] GAO-05-788T at 12-13, 15 (June 14, 2005) (complete citation above at fn 66).

In December 2004, the National White Collar Crime Center ("NW3C") completed a report titled "Intellectual Property and White-Collar Crime: Report of Issues, Trends, and Problems for Future Research."[166] This report also noted inadequate coordination as an obstacle to intellectual property rights enforcement. Other enforcement obstacles noted were inadequate support and education, particularly at the state and local level. Possible solutions suggested in this report included a central database repository of intellectual property rights crimes and related criminal activity, with regularly updated information. As in the case of the GAO report, this report noted the value of informal meetings and networks of law enforcement personnel engaged in intellectual property rights enforcement.

[166] U.S. Department of Justice Document No. 208135 at 30-34 (Dec. 2004).

２．欧州（英国）

イギリスの水際差止制度に関する調査

１．人員

（１）総人員数

（２）職責の分類

（３）職責ごとの人数

水際処置は、税関局の国境・国際取引政策部門(Frontier & International Trade Policy)内の規制・制裁チーム IPR 課（Restrictions & Sanctions – IPR Unit）があたり、局の職員、上級職員が配属されている。ただし、組織内の人事については非公開ということです。

チームは様々な職務を遂行しており、職員も職務により役付けられている。職員の役職は、助手級から審査職員を総括する部門長(チームリーダー)まで分かれている。

なお、すべての不法輸出入商品（例：麻薬、武器）の取り締まりを対象としており、IPR（知的財）専門部隊はない。

（出所：税関局）

（４）職責ごとに必要な資格、または通常のその職責の人員が有する資格（弁護士、弁理士、学識経験者、技術顧問、事務官、秘書等）

特に資格は義務付けられていない。ただ規制・制裁チームには必ず、会計士、事務弁護士、IPR 専門家が配置されている。なお、IPR（知的財）専門家は、公認資格を必要としない。

（出所：税関局）

（５）その他の特徴的な点

特にないということです。

２．予算規模

（１）年間の総予算

（２）予算項目（申請・調査・認定・執行、その他管理費等）の分類

（３）予算項目ごとの予算

（４）その他の特徴的な点

予算に関しては、一切非公開ということです。ただし、“ビジネスの場としての競争的な場所としての英国を保持する必要性を調和する見地から、英国の社会的、経済的および環境保全を脅かす脅威に対して、国境を防御するため”の予算というのがあり、それは以下のとおり。

年間の総予算（百万ポンド）

2004－2005 年（推定）　２９７

2003－2004 年　２６２

2002－2003 年　２３４

2001－2002 年　２２０

2000－2001 年　１６８

1999－2000 年　１８３

（注）資産予算と資源予算の和

（出所）HM Revenue & Customs, “Spring Departmental Report 2005”, Published by TSO

３．研修体制

税関における知財侵害物品の水際措置に係わり、各国において行われている研修について、以下の項目に関して実施される研修のプログラムを報告されたい。

（１）申立の受理

（２）差止（留置、通関停止等）の実行

（３）侵害の認定

（４）執行（廃棄・没収等）

（５）その他の研修

税関における研修は、コンピュータープログラムでのトレーニング（Guided Learning Package）及び現場研修（on the job training）が主体となっている。申立の受理（業務は、Southend オフィスに集中）では、EU 規則の習得が必須となる。なお研修は、個々職員の必要レベルにあわせて企画されている。

（出所：税関局）

４．差止申立について

（１）税関における知財侵害物品の水際措置に係わる、各国の差止の申立の受理手続について、以下の点の有無と、具体的手続について報告されたい。

①被申立人（予想される輸入者）の把握

税関局は輸入差止め時に、輸入者にも通知（理由も含め）する。

（出所：税関局、根拠法：1988 年著作権、意匠権および商標権法第 111 条、1979 年税関・関税法スケジュール 3 第 1 条第１，２項）

“Notice of seizure

1.

(1) The Commissioners shall, except as provided in sub-paragraph (2) below, give notice of the seizure of any thing as liable to forfeiture and of the grounds therefore to any person who to their knowledge was at the time of the seizure the owner or one of the owners thereof.

(2) Notice need not be given under this paragraph if the seizure was made in the presence of

(a) the person whose offence or suspected offence occasioned the seizure; or

(b) the owner or any of the owners of the thing seized or any servant or agent of his; or

(c) in the case of anything seized in any ship or aircraft, the master or commander.

2. Notice under paragraph 1 above shall be given in writing and shall be deemed to have been duly served on the person concerned

(a) if delivered to him personally; or

(b) if addressed to him and left or forwarded by post to him at his usual or last known place of abode or business or, in the case of a body corporate, at their registered or principal office; or

(c) where he has no address within the United Kingdom [or the Isle of Man], or his address is unknown, by publication of notice of the seizure in the London, Edinburgh or Belfast Gazette. ”

②申立の受理の際の被申立人（予想される輸入者）からの意見聴取

差止め処置の初期段階では、意見徴収は原則として行われない。被申立人への通知（理由等）はあるが、税関局としては、申立人の誠意ある意見を尊重し、適切な行動をとる。

税関局が輸入者（あるいはその代理人）と関与するのは、不服申し立て、訴訟段階からである。

（出所：税関局、HMRC Reference Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”)

③予想される輸入者の反論の余地（不服申立等の機会）

輸入者には、通知から 30 日以内の間に異議申立をする権利が与えられる。異議は「申立通知書」の形で、税関事務所に提出する。

税関局は、商品が IPR 侵害でない（あるいは、申立人の棄権）と判断するケースもある。その場合、商品は輸入者に引き渡されるが、通常は申立人の意見を尊重し、通知書は弁護士室没収課に回され、“権利の有効性”に関する訴訟となる。（法規：1979 年税関・関税管理法スケジュール３第６条）

財政法をもとに、輸入者は税関局に公式な再調査を要求することも可能だが、申立通知書で再調査は実行されるので、この行為は無意味である。ただし、ここでいう再調査は、税関局が規準に従って差押え、没収をしたかに集中され、権利の有効性ではない。

（出所：税関局、英特許局 “Annual Enforcement Report 2004”、税関局資料 C4-6 “Intellectual property rights and false indications of origin” 、根拠法：Customs & Excise Management Act、Finance Act)

④法的根拠

EU 規則及び、1979 年税関・関税管理法スケジュール３第３条に規定されている。

Customs and Excise Management Act 1979 Schedule 3 Article 3

“Any person claiming that any thing seized as liable to forfeiture is not so liable shall, within one month of the date of the notice of seizure or, where no such notice has been served on him, within one month of the date of the seizure, give notice of his claim in writing to the Commissioners at any office of customs and excise”

⑤法的な問題点（デュープロセスの問題等）

特になし。（税関局）

⑥その他の特筆すべき事項

特になし。（税関局）

（２）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立の受理を判断する際の、各国の税関の役割について、以下の点の有無と具体的手続について報告されたい。

①対象権利に対する申立の対象製品の侵害、非侵害についての実質的審査

対象商品の侵害、非侵害についての実質的審査はないが、申立申込書は必要。申込みに関し、疑問事項の質問をすることもある。ここで、権利有効性の申立人への確認書が求められるが、権利証明は必ずしも必要ない。（出所：税関局）

②対象権利に対する抗弁事由（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）の考慮

原則としてなく、権利の有効性に対する抗弁への考慮はされない。（出所：税関局）。

③その他の特筆すべき事項

権利の有効性判断は、法廷あるいは双方の調停に委ねられる。問題は、権利保有者の無知による申し立て（例：平行輸入、超過生産商品の輸出などは権利侵害ではない）や競争を阻害する目的等の IPR の悪用（権利侵害とは無関係）などのケースで、この場合は逆に申立人に対し行政処分、課徴金などを課すことになる。（出所：税関局）

（３）各国における申立の受理、不受理に係わる不服の機会の有無と、具体的手続について報告されたい。

①裁判所への提訴（行政訴訟、等）と実効性

差止自体に関する裁判はない。差止申立の受理に関し、輸入者が異議申立をした場合、税関は訴訟を起こすことになる。（法規：1979 年税関・関税管理法スケジュール３第６条）

②その他の機会

差止申立不受理の際にも、申立者は税関に再検討を要求する機会がある。また輸入者は、税関局に再検査を請求できる。

（出所：HMRC Reference Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”、税関局）

（４）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立を受理、不受理の判断を３０執務日以内に申請者に内容を通知することについての以下の点に関する各国の状況を報告されたい。

①立法時に３０日と規定された経緯

第５条は申立の受理、審査期間につき規定したもので、輸入停止に関するものではない。税関局が受理・不受理を判断するために、申立人は欧州議会規則、欧州委員会規則 1891/2004 に沿った手続き、情報を提供しなければならない。こういった情報を審査するために有する日数として 30 日（約 1 ヵ月）と定められたわけで、これはおそらく各国の税関規約委員会にて合意されたものだと考える。（出所：税関局）

②実務上、通常、通知が発送される日数

申立内容は様々で、“通常”という表現は使えない。商標、意匠でも１種のものから 50 種に対しての申立もあったことがある。他国(EU 向け申請書)の場合は、審査は長くなる。これは、必要書類が英国用に比べ多いのと、加盟国用に２４のコピーを作成、送付しなければならないからである。1 種類のシンプルな申立で１週間、複雑になると数週間を要するが、規定の 30 日を超えることはない。平均すると５

-10 日で判断しているのではないだろうか。（出所：税関局）

③３０日を越える場合の特例等

あり得るが、過去にあったケースはない。

④その他特筆すべき事項

申立の審査は、“すべての書類”が揃ってから始める。例えば、申立書類が到着しても、“不完全”なものは、再度送り直しとなるので、事実上は３０日を超える可能性もある。（出所：税関局）

（５）ＥＵ規則第６条の差止申立の申請に係わる以下の点について、各国における具体的手続と状況を報告されたい。

①相手方（輸入者）が被る損害等に対して責任を負う確約書の添付の義務付け

申請者は、当該輸入差押えに関して、税関に生じるすべての費用を補償する義務がある。これらの費用には以下のものが含まれる。

・疑義商品が権利を侵害していないと判断された際の、税関における保管費用。

・疑義商品の差押さえ、引き留めに対しての異議申立が出され、訴訟手続きまでの待機中にかかる保管費用。

・疑義商品の正当な差押さえ、停止がなされ、商品の特性による、特別な保管場所が必要となる場合の費用。

・裁判により、疑義商品の権利侵害が否決された際の訴訟費用ならびに損害賠償。

・権利侵害商品処分にかかる費用。（税関が処分した場合）

(出所：HMRC Reference Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”)

(国内法：1994 年商標(税関)規則第 4、5 条　1989 年著作権(税関)条例規則第６、7 条)

②「損害」の範囲

税関は検出した商品以外への損害に関しては、責任を負わない。

(出所：HMRC Reference Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”)

５．疑義貨物の留置（通関停止）

（１)各国における以下の各手続の開始の要件として行われる行為について報告されたい。

①疑義貨物の留置（通関停止）

・税関局での情報（侵害商品に関する情報提供、密告等）

・サンプルの検査
・知財所有権の権利者からの申立、確認書
・裁判への訴訟
・裁判所からの要求書（イングランド、ウエールズ）あるいは、令状（北アイルランド）、召喚状（スコットランド）
・これらが、被申立人に対してであることの証明
（出所：HMRC Reference: Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”、税関局ヒヤリング）

②疑義貨物の留置（通関停止）の継続
・申立人からの文面による依頼（理由）、最大 10 日。
（出所：HMRC Reference: Notice 34 (July 2004)）

③その他の疑義貨物の（通関停止）に係わる手続
海賊版（著作権侵害）、商法権侵害、植物品種保護権侵害と地理的要因の場合、税関局は、権利者の訴訟のために留置をし、裁判所の指令により貨物の没収、廃棄を行う。（出所：税関局）

（２）各国における以下の疑義貨物の留置（通関停止）の際の当事者の係わりついて報告されたい。
①申立人からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響
税関局の差止に関し、申立人は以下の情報の提供をしなければならない。
・権利の所有者であることの証明。（登記所の登録証明や著作権の身分証明等）
・権利所有者からの権利使用許可証明
・疑義商品の場所と目的先地
・貨物、梱包の特徴
・商品の予定到着・出発日
・輸入者（輸出者）の身元
・生産国、経路
・本物との技術的相違点
・本物の本国市場での税前商品価値等
これらの情報をもとに、税関の商品の留置を決定する。
(出所：HMRC Reference: Notice 34 (July 2004) “Intellectual property rights”)

②被申立人（輸入者）からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響

被申立人(輸入者あるいは代理人)に対しても、商品の検査は認められる。被申立人が提出する「異議申立書(Notice of Claim)」に基づき、税関側が権利の侵害なしと判断することもあり得る。しかし、権利者の申立、権利有効性の確認書が、輸入者の異議申立よりも尊重される。これは、輸入者は疑義商品が権利侵害物でないと証明しなければならず、また税関局が有効性の検査は行わないためである。（出所：税関局）

③その他特筆すべき事項

最近では､デジタルカメラで撮影された疑義商品や包装の写真を電子送付することにより、権利保有者が確認するケースも増えている。同様に、デジタル写真を見て、サンプル検査を決める権利者もいる。（出所：税関局）

（３）ＥＵ規則における現物調査およびサンプルの提供に基づく分析について、以下の点を報告されたい。

①具体的手続き及びその流れ

税関が疑義商品を検出した場合、税関委員会はその商品のサンプルを採取する。その商品の知財権保有者は、そのサンプルを分析する。（輸入者にも調査する権利が認められる）。知財権保有者は、10 日以内に税関に対し、商品の権利侵害確認を文書にて通知する(10 日の期限は延長も可能)。

税関はその確認書を検討し、商品留置の判断を行う。

(法規：2004 年知財権侵害物(税関)規則第 6 条)

②被申立人（輸入者）の立会いの有無

上記のように、被申立人の希望があれば、輸入者もサンプルを検査できる。

③疑義貨物に関して被申立人（輸入者）が保有する営業秘密の保護の遵守と法的担保

税関は､原則として留置商品に関する情報を第三者に公開することはない｡ただし、以下に当たる特別な状況での情報開示は合法である。

１．差止申立をした権利保有者に対し、

ａ　荷受人の名前と住所

ｂ　荷送人の名前と住所

ｃ　商品所有者の名前と住所

ｄ　商品の出所と原産地

(欧州委員会規則 9 条 3 項)

ただし、差止申立をしていない段階では情報は公開しない。

(欧州委員会規則 4 条)

２．税関は、職務の執行、審査や訴訟のために所有権侵害物の情報を公開できる。

(1994 年商標法第 91 条)

３．公共に有益な情報であると判断した場合、情報が開示される。

(企業法第 9 条)

④その他特筆すべき事項

特になし。（税関局）

６．裁判所の役割

（１）裁判所の判決について、以下の項目に関して、一般的な判決の内容と、特徴的な判決の例示及びその概要について報告されたい。

①疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断

偽造品(counterfeit)の権利に対して輸入者が不服の場合のみ、裁判となる。税関局として意見をする立場ではないが、判決は権利の有効性を支持するものになると期待している。(出所：税関局)

②対象権利に対する疑義貨物の輸入者等からの抗弁（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）に対する判断

③疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断に加え、輸入禁止の判断

判例等に関しては、簡易裁判で処理されたものが多く、これらの判決結果から一般的な判断を下すのは無理（弁護士ヒアリング）。

④その他の特筆すべき事項

過去の裁判で、税関局の判断（侵害）が覆されたケースでは少ないが、輸入者側（弁護士）は、権利の有効性に加え、税関局の手続きが適切であったか（例：30 日ルール）などの欠点も慎重に調査している。

所有者・税関局が敗れた例では、差し押さえ申し込みの際に提出する、証言書(witness of statement) に修正剤（ティペックス）にて加工された点が発見され、輸入者側が断念（商品の引渡し）せざるを得ないケースがあった。（注：修正剤使用は詐欺行為（fraud）になる）（税関局）

各権利について争われる裁判所は、以下のとおり(Intellectual Property Law”, L.

Bently & B. Sherman, Oxford Univ. Press 2004, p1073-1075）

特許：最高裁（High Court）、特許裁判所（Patent County Court）、特許審査所（Comptroller of Patents）

著作権：最高裁、特許裁判所（意匠権の補助的な裁判）、州裁判所（county court）

植物品種保護権：最高裁、州裁判所

意匠権：最高裁、特許裁判所

登録商標：最高裁、特許裁判所、特許審査所

（２）裁判管轄の決定について以下の項目に関して、一般的な決定の内容と、裁判管轄が争われた特徴的な判決の例示及びその概要について報告されたい。

① 決定するに至る具体的な手続と流れ。

一般的な流れは、原告証言－証拠の検査（疑義商品に対し、仮差止め命令もあり）－判決、裁判所指令の順となる（Intellectual Property Law", L. Bently & B. Sherman, Oxford Univ. Press 2004, pp1066）。

②決定する上での判断の要素

③その他特筆すべき事項

特になし。（税関局）

（３）裁判費用の概要について以下の項目について報告されたい。

①公的手続費用

係争額ベース。税関局は 1500 ポンドを請求する（税関局）。

②弁護士費用

ケースバイケースで一般化できない。係争額を基準にする場合もある（税関局）。

③その他特筆すべき費用項目の有無その項目ごとの費用

特許に関する大まかな訴訟費用は、最高裁で 100 万ポンド、特許裁判所で 15 万から 25 万ポンドである。勝利側は費用の 3 分の 2 を受ける。ただし、両者の取り決めにより、変更されることもある（The Enforcement of Patent Rights", Intellectual Property Advisory Committee, November 2003）。

EU 規則により、税関局は費用の一部を権利保有者に請求することが出来る。裁判所は、この費用の支払いを、一方あるいは双方に命ずることになる。（出所：税関局）

（４）ＥＵ規則第１３条に規定される裁判所への訴訟の提起までの期間１０ないし２０執務日と実際の裁判の期間について、以下の項目について報告されたい。

①立法時に１０ないし２０執務日と規定された経緯

知らない（税関局）。

②実務上、２０執務日を越えるケースの有無と、越えるケースと遵守されるケースとの割合

２０日を越えたケースはない。

③延長される可能性の有無と延長される場合の条件

延期希望理由が妥当（例：対象保有者が海外居住）と判断されれば、延長されるケースもある。また、10 日というのは審査が始まってからという意味で、事務手続き等で事実上 10 日を超えることもある。（出所：税関局）

④裁判所での訴訟の提起から判決までの期間の規定の有無と、有る場合はその内容、無い場合は、通常の提起から判決までの期間

ない。期間はケースによって異なる（税関局）。

⑤その他特筆すべき事項

特になし（税関局）。

（５）裁判所の判決を争う方法（上訴等）に関して、以下の項目について報告されたい。

①上級裁判所への提訴の可能性の有無、提訴できる条件、具体的手続の内容とその流れ

②特別な裁判所の存在の有無、提訴の可能性の有無、提訴できる条件、具体的手続の内容とその流れ

③その他の特筆すべき事項

すべての者が、上級裁判所へ提訴する可能性を持っている。この場合通常、訴訟院か欧州裁判所への提訴となる。（出所：税関局）

（６）水際差止に係わる裁判（認定手続における権利侵害）と各国の民事裁判（権利侵害）との関係に関して、以下の項目について報告されたい。

①当事者と対象権利が同一の場合の双方の裁判が同時並行に審理される可能性の有無と、その理由および法的根拠

②①における双方の裁判が同時並行に審理されない場合の理由と、その場合に選択される側の裁判とその選択の理由と、法的根拠

③その他特筆すべき事項

ＥＣ規則 44/2001 には、“加盟国に居住するものは、その国の裁判所にて訴訟されるべきである”としてあるが、権利侵害が起こった国の法が適用されるべきであろう（Intellectual Property Law”, L. Bently & B. Sherman, Oxford Univ. Press 2004, pp1082）。

７．税関における疑義貨物の侵害の認定

（１）ＥＵ規則第１０条の「知的財産が侵害されているかどうかについての認定は、（省略）各国の国内法の規定に基づいて行う」とする規定に関して、以下の項目について報告されたい。

①ここで規定する「各国の国内法」に相当する具体的国内法（実体法（知的財産法）と手続法とを含む）

・2004 年知的所有権（税関）を侵害する商品に関する規則
・1994 年商標法
・1994 年商標（税関）規則
・1988 年著作権、意匠と特許法
・1989 年著作権（税関）規則

②その他特筆すべき事項

特になし。（税関局）

（２）各国の認定手続とその流れについて、具体的に報告されたい。

（３）税関における疑義貨物の発見に係わる具体的手続とその流れ

（４）税関における疑義貨物の発見後の侵害の認定に係わる具体的手続とその流れ

税関局が疑義貨物を発見した場合、以下のような手続きとなる。

１．疑義貨物の発見
２．対象権利保有者及び輸入者（あるいは代理人の把握）
３．権利保有者、輸入者（代理人）への通知。
４．権利保有者には、サンプルを送付。保有者は、輸入差止申立をする場合、３日以内（延期は認められない）に税関局に通知しなければならない。
５．申立内容を認定した時点で、商品は没収、廃棄処分となる。（輸入者の異議申立があった場合は、裁判となる）

８．水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における執行手続き

（１）裁判所の侵害の認定の判決を受けた後の、税関における執行（没収・廃棄等）に関して、以下の項目について報告されたい。

①執行を指示する者と実際に執行する者

税関のコミッショナー

執行は、税関か権利保有者

②執行の指示の具体的内容

③執行の期限

判決後 30 日保留し、その後は準備ができ次第執行される。

④執行の際の費用の負担

権利所有者

⑤その他特筆すべき事項

特になし。（税関局）

９．疑義貨物に対する侵害認定を行う期間

（１）疑義貨物の侵害の認定を行うための裁判所の審理期間について、具体的に報告されたい。

以下（３）参照。

（２）疑義貨物の侵害の認定を行うための税関における判断の期間について、具体的に報告されたい。

税関は偽造を認定しない（税関局）。

（３）その他期間について、特筆すべき事項があれば報告されたい。

裁判所の平均審議期間は以下のとおり。

最高裁：９-１５ヶ月

特許裁判所：８ヶ月

公判：１-５日

(出所：Source: “The Enforcement of Patent Rights”, Intellectual Property Advisory Committee, November 2003)

１０．「権限ある当局」について

ＥＵ規則に規定する侵害品の処分を行う「権限ある当局」とは、具体的にどこをさすのかを報告されたい。

英税関局。実際の処分は権利保有者に委ねることもある。その際、権利保有者は商品が処分されたことを証明しなければならない。処分に特別な処置を要する危険物などは、権利保有者に委ねるケースが多い。（出所：税関局）

１１．輸出規制について

（１）ＥＵ規則においては、ＥＵ域内の各国の知的財産権を侵害する物品については、輸出の規制を行うとあるが、ＥＵ域外の国の知的財産権を侵害する物品に対しても、輸出を規制する法律がある場合は、その法的根拠と立法趣旨について報告されたい。

EU 域内での移動は規制されないが（free circulation）、EU 域外に出る商品は規制される。（出所：税関局）

（２）知的財産権を侵害する物品に対する輸出規制に関して、争われた事例また、各国における議論等あれば、合わせて報告されたい。

１２．水際差止めに関する最近の動き（水際差止め制度の改正の動き、等）

近年、水際差止め制度の改正、または、手続の変更を行う等の新たな動向があれば、学識経験者の意見、法曹界の意見、産業界（業界団体等）の意見等、各国における政府の議論等を合わせて報告されたい。

証明義務を簡素化すべきなどの議論がある（税関局）。

１３．最近（５年間）の水際差止め件数

（１）最近５年間に水際差止について争われた事案に関して、対象権利ごとに以下の項目について報告されたい。

①申立てられた件数

２００５年：３６０

２００４年：２５１

出所：２００４年は、“Annual Enforcement Report 2004”, DTI / Patent Office、２００５年はヒヤリング）

②受理された件数

すべて受理（書類の不備等で返却することはあるが、最終的には受理する）。

③裁判所の審理に付された件数

④裁判所により留置継続（侵害の認定）された件数

⑤①～④について、特筆すべき具体的事案

参考：

過去2年の、知的所有権侵害商品の差し押さえ件数（総個数）は以下のとおり。

2004年4月－12月：2,295（7,900,638）

2003年4月－12月：1,690（1,359,366）

（出所：HM Customs & Excise, “Spring Departmental Report 2004 及び2005”）

（２）（１）について、対象権利ごとの件数の多少に対する具体的あるいは実務的理由があれば、報告されたい。

例えば）特許権に関する事案について、適用が少ない場合の理由はあるのか。また多い場合については、特段の理由があるか。

（３）その他特筆すべき事項

英国での差止め申立ての９９％は商標と意匠権に関するもので､特許に関するものはほとんどない。その他の権利についてもないといっていい数である。

英国では、ほとんどの水際差止は、権利保有者からの申立による。（申立９９％に対し、職権による（ex-officio）差止は１％）

これに対し,他の欧州各国での職権差止の割合は高く、例えば、ベルギー３６％：４０％、イタリア４４％：５６％、オランダ４５％：４６％（申立：職権）である。（出所：“Annual Enforcement Report 2004”, DTI / Patent Office）

また、権利侵害商品の輸入は年々増えているが、消費者の健康に害があったり、安全性が低い偽造商品の差止件数が増えている点が危惧されている。(ヒヤリングより)

１４．裁判所の判決後の判決事案についての水際差止めの動向

差止判決が出て、執行された後に、同一の知的財産侵害貨物が、再度差止められるような事案があれば、具体的事案を上げて報告されたい。

同一貨物としては、衣類（Tシャツ等）やゲームソフトに見られる。

１５．裁判所と税関の連携について

裁判所と税関との連携に関する以下の項目について、報告されたい。

（１）裁判所と税関の連携に対する課題として、学識経験者の見解、法曹界の見解、産業界（業界団体等）の見解、政府の議論等があれば、議論の所在とその内容について報告されたい。

（２）（１）に関して、課題がある場合に、改善に向けたＥＵ、各国ごとの提案等が

あれば報告されたい。

（３）水際差止措置の迅速性を阻害する要因があれば、その内容を報告されたい。

権利保有者の対応の遅れ、意識の薄さ、輸出側の規制がゆるいケース、職員のトレーニングレベルの低さ等

（４）その他裁判所と税関の実務上の特筆すべき課題等があれば、報告されたい。

いずれに関しても特にコメントすることはない（税関局）。

(注意)

１．2005 年度の組織変更により、HM Customs and Excise（英税関局）と Inland Revenue（英内国歳入局）は統一され、HM Revenue and Customs （英歳入・税関局）となりましたが、本レポートでは、英税関局と表記しています。

参考法規：

デジタルで入手できる関連法規はありませんが、以下ネット上で閲覧できるようになっています。

1994 年商標法 Trade Marks Act 1994

http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1994/Ukpga_19940026_en_1.htm

1998 年著作権、意匠、特許法 Copyright, Design, Patents Act 1998

http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1988/Ukpga_19880048_en_1.htm

2004 年知的所有物侵害商品規則 The Goods Infringing Intellectual Property Rights (Customs) Regulations 2004

http://www.opsi.gov.uk/si/si2004/20041473.htm

３．欧州（ドイツ）

ドイツの水際差止制度に関する調査

１．人員 2
２．予算規模 6
３．研修体制 6
４．差止申立について 6
５．疑義貨物の留置（通関停止） 18
６．裁判所の役割 23
７．税関における疑義貨物の侵害の認定 29
８．水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における執行手続き 31
９．疑義貨物に対する侵害認定を行う期間 32
１０．「権限ある当局」について 33
１１．輸出規制について 33
１２．水際差止に関する最近の動き 33
１３．最近（５年間）の水際差止件数 34
１５．裁判所と税関の連携について 36

１．人員

知的財産を侵害する物品の水際措置のために、各国の税関が備える人員について以下の点を報告されたい。

（１）総人員数[1]（2004 年 12 月 31 日現在）

水際差止を実施する機関は各税関である[2]。

ドイツ国内税関組織の人員数内訳は以下のとおり：

・連邦財務省第三部（税関・消費税）：174名

・連邦蒸留酒専売局（Bundesmonopolverwaltung für Branntwein）：277名

・税関刑事局および税関捜査局：8箇所、2449名（外国との貿易に関連する経済犯罪一般の取り締まり及び捜査を行う）

・上級税務監督局（8 箇所、以下の下級機関を含む）

- 連邦金庫（Bundeskassen）4 箇所、1264 名
- 情報・データ技術センター（Zentrum für Informations- und Datentechnik）1 箇所、524 名
- 税関業務検査・教育所（Zolltechnischen Prüfungs- und Lehranstalten）5 箇所、464 名
- 中央監督調整機関、税関博物館（Zentral-/Koordinierenden Stellen, Zollmuseum）13 箇所、237 名
- 税関教育所（Zollehranstalten）11 箇所、182 名
- 不法就労税務監督部（Abteilung Finanzkontrolle Schwarzarbeit）1 箇所、107 名
- 調達局（Beschafffungsamt）1 箇所、92 名

・税関本部（43 箇所、以下の機関を含む）、計 26859 名

- 本部管理部門（Zentralstellen）6 箇所、104 名
- 国境税関（Grenzzollämter）96 箇所、4830 名
- 内陸税関（Binnenzollämter）194 箇所、3827 名
- 税関出張所（Zollkommissariate、うち 6 箇所は Seezollkommissariate）28 箇所、1647 名

・教育センター（Bildungszentrum）1 箇所および税関捜査犬学校（Zollhundeschulen）2 箇所、計 576 名

総人員数：36402 名

---

[1] Zollverwaltung, 連邦税関管理部年間統計 Die Bundeszollverwaltung Jahresstatistik 2000 年から 2004 年

[2] 税関刑事局の回答。『水際差止は、税関および産業財産権保護本部の管轄。税関刑事局は捜査以外には関与しない。』

機関・出張所総数：406 箇所
訓練中の職員：1227 名（2005 年 1 月 1 日現在、教育機関は 8 月 1 日から開始）

2005 年連邦予算書によると、連邦税関管理部全体の職員数（計画）は 35750.5 人（端数はパート職員のポストを 0.5 人分と計算しているため）
職務別の統計はないが、職階別では、税関管理部全体で以下のようになっている（上級事務監督局長をのぞく)。

職階	税関刑事部門	不法就労監督部	その他の税関職員	職員数
上級管理職（höherer Dienst）	47	62	358	473 名
下級管理職（gehobener Dienst）	1877	1486	7417	10780 名
中級職（mittlerer Dienst）	7058	2952	13109	23119.5 名
下級職（einfacher Dienst）	541	837	1378	1378 名
計	9529	4500	21721.5	35750.5 名

（2）職責の分類
ドイツ税関組織の概要

税関組織の連邦における最上級官庁は、連邦財務省である（Bundesministerium der Finanzen）税関の専門分野での監督を行うのは、第三部（Abteilung III）、組織・人事面では人事本部（Zentralabteilung für Personalangelegenheiten）となっている。

中級官庁：連邦8箇所にある上級税務監督局（Oberfinanzdirektionen、地方財務局とも訳されている。）、大きな州には１つ、小さな州では複数の州を管轄。連邦官庁であると同時に、州政府の官庁でもある。税関を担当する部署は関税・消費税部であり、この部署が長官（Finanzpräsident）の監督のもと、管轄下の税関の業務の調整および監督を行う。

地域官庁：税関本部は通常の税関業務に従事。地理的に全土をカバーするため、各税関本部には複数の税関および税関出張所が属している。

税関刑事局（Zollkriminalamt）：税関管理局の税関捜査部局（Zollfahndungsdienst）として機能。
最近の改組：2002年8月24日、それまでの税関捜査局（Zollfahndungsämter）21箇所、分局（Zweigstellen）31箇所が、税関捜査局8箇所、分局24箇所に整理された（ただし総職員数は増加）。税関刑事局の設置の法的根拠は『税関刑事局および税関捜査局に関する法律』（Gesetz über das Zollkriminalamt und die Zollfahndungsämter、略称は、税関捜査業務法、Zollfahndungsdienstgesetz – ZFdG）

税関捜査部門および通関業務部門の組織

連邦レベルの上級官庁	連邦財務省	
中級官庁	税関刑事局 （Zollkriminalamt）	上級税務監督局 （Oberfinanzdirektion）
地域官庁	税関捜査局 （Zollfahndungsämter）	税関本部、関税・消費税部 （Hauptzollämter / Zoll- und Verbrauchsteuerabteilung）
	出張所 （Außenstellen）	税関（Zollämter） 税関出張所 （Zollkommissariate）

税関刑事局（Zollkriminalamt、ZKA）

ドイツの税関捜査網の中心機関。所在地はケルン市。税関刑事局は、情報、調整、情報収集・評価センターの役割を持ち、各税関捜査局の業務を指揮および支援する。特に重要な案件に関しては刑事局自身が捜査を実施することもある。税関刑事局は連邦財務省の直接監督下にある。

税関捜査局

税関捜査局も税関本部同様に地域官庁である。『税関刑事局および税関捜査局に関する法律』によって、税関刑事局の直属となった。以前は、税関捜査局は上級税務監督局に属する機関であった。）

税関捜査局の組織

各税関捜査局は以下のように組織されている。

1）税関捜査局管理部

2）「100」グループ：組織、人事、予算、情報通信技術

3）「200」グループ：業務支援（指揮統制センター、観察ユニット、税関支援グループ、状況センター）

4）「300」グループ：情報収集および評価（状況判定、情報提供者の監督、証人保護）

5）「400」グループ：組織犯罪（資産没収、マネーロンダリング対策、金融捜査）

6）その他の専門業務群（「禁止制限事項」、「麻薬」、「関税・消費税」など）

税関捜査官は、税関捜査業務法26条によると、捜査実施に際して刑事訴訟法（StPO）による警察官と同様の権限を付与されるとされている。

上記の各組織の中で知財保護に関しては、税関刑事局および税関捜査局は主に、貿易に関係する犯罪の取締りを目的とするが、税関における権利侵害品の取り締りも行う（担当部署は「禁止制限事項」担

当部署）。税関刑事局およびその下級官庁である税関捜査局は、侵害品の捜査実施する。各税関は通関業務遂行の際に、申立に従って侵害品を差し止めたり、職権による差止を実施する[3]。

（３）職責ごとの人数

非公開

（４）職責ごとに必要な資格、または通常のその職責の人員が有する資格（弁護士、弁理士、学識経験者、技術顧問、事務官、秘書等）[4]

通常の税関職員各級の公務員資格およびそれに付随する訓練

組織および人員に関する項目で挙げた各級職員のうち、税関で通関業務の従事する専門職員は中級職税関職員（Beamte – Zolldienst、mittl. Dienst）および下級管理職税関職員（Beamte – Zolldienst、geh. Dienst）

である。

中級職職員の教育訓練期間は『準備業務』（Vorbereitungsdienst）と呼ばれ、期間は 2 年間（最初と最後の各 4 ヶ月は理論教育、中間 16 ヶ月間が実地教育）。グループでの実地および理論教育が教育担当税関本部（Ausbildungs-Hauptzollamt）と教育センター（Bildungszentrum）などの教育機関において実施される[5]。

下級管理職職員の『準備業務』期間は 3 年間で、行政大学校（Verwaltungsfachhochschule）における理論教育およびこれと平行して行われる実地教育で構成されている[6]。

上記の準備教育において、権利侵害に関する教育は禁制品および制限と呼ばれる領域で一括して扱われている。

（５）その他の特徴的な点

ドイツ税関の教育機関では EU 新規加盟国であるポーランド、チェコ、ハンガリーの税関職員に

---

[3] 刑事部は、実際には刑事事件として扱われる侵害事件がまれであることから、権利侵害に関しては補助的な役割を持つに過ぎない。この項目での記述はそのような権限もあるという程度で理解されたい。

[4] http://www.zoll-d.de/h0_wir_ueber_uns/c0_ausbildung/index.html

[5] 連邦中級税関職員昇進・教育・試験規則：
http://infobub.arbeitsagentur.de/berufe/docroot/r1/blobs/pdf/recht/r_01069.pdf

[6]連邦下級管理職税関職員昇進・教育・試験規則：
http://infobub.arbeitsagentur.de/berufe/docroot/r1/blobs/pdf/recht/r_00914.pdf

対する教育も実施されている。

２．予算規模

税関における知財侵害物品の水際措置のために、各国が要する年間の予算について以下の点を報告されたい。

（１）年間の総予算

連邦政府予算書の連邦税務管理部予算を確認したが、人事、調達、業務費用ともに細分類は無く、確認できなかった。（財務省および税関への問い合わせでは、公開したくないとのこと）

（２）予算項目（申請・調査・認定・執行、その他管理費等）の分類

（同上）

（３）予算項目ごとの予算

（同上）

（４）その他の特徴的な点

３．研修体制

税関における知財侵害物品の水際措置に係わり、各国において行われている研修について、以下の項目に関して実施される研修のプログラムを報告されたい。

（１）申立の受理

（２）差止（留置、通関停止等）の実行

（３）侵害の認定

（４）執行（廃棄・没収等）

（５）その他の研修

現在までのところでは、あまり公開したくないとのことである。

４．差止申立について

（１）税関における知財侵害物品の水際措置に係わる、各国の差止の申立の受理手続について、以下の点の有無と、具体的手続について報告されたい。

ドイツ税関によって実施されている水際差止には、欧州規則に基づくものと、ドイツ国内法によるものがある。欧州規則に基づく差止が、すでに疑義がある場合に適用されるのに対し、国内法によるものは、権利侵害がはっきりしているものに対してのみ実施されるという違いがある。

対象となる権利の範囲

ＥＵ域内における保護（ＥＵ規則に基づく権利保護）

法規：[EG Nr. 1383/2003]

EU 規則による差止対象権利の範囲は以下のとおり。

- 特許権 Patente;
- 登録意匠権 Geschmacksmusterrechte
- 著作権および著作隣接権 Urheberrechte oder verwandte Schutzrechte
- 商標権 Handelsmarken
- 原産地表示 Ursprungsbezeichnungen
- 登録植物品種 Sortenschutzrechte
- 地理的表示 geografische Angaben

ただし、権利の設定や侵害の認定方法は申請受理国もしくは登録国の規則による。

	GM および IR 商標	EG および IR Geschmacks-muster	EP および PTC 方式による国際特許
対象範囲	商標、商号（ブランドなど）	デザイン	器具、回路、プロセス、素材、上記の応用
有効期間（保護期間）、効力の発生、登録の際の審査	国内法にて規定（特許受理国のそれぞれの国内法による）		
法的根拠	EG：MMA、PMMA IR：WIPO	EU-GeschmM： IR：Hague-Agreement	EPÜ：欧州特許条約 PCT
申請機関	EG：（OHIM） IR：WIPO	EG：OHIM IR：WIPO	EP：EPA PCT：DPMA、EPA

略語：

・OHIM：Office for Harmonization in the Internal Market（HABM Harmonisierungsamt für Binnenmarkt）域内市場調和庁

・GM：Gemeinschaftsmarke 共同体商標

・IR 商標：国際登録商標

・Geschmacksmuster 登録意匠

・EP Europäisches Patent 欧州特許

・WIPO：World Intellectual Property Association 世界知的財産協会

・EPÜ Eiropäisches Patentübereinkommen 欧州特許条約

・EP：Europäisches Patent 欧州特許

・PCT：Patent Cooperation Treaty

参考：EU [EG Nr. 1383/2003]

リンク：http://europa.eu.int/eur-lex/pri/de/oj/dat/2003/l_196/l_19620030802de00070014.pdf

ドイツ国内法によって保護対象となる権利

各国税関は国内法と EU 規則が重複する範囲では EU 規則を優先して差止を行う。ドイツ国内法はこの場合、EU 規則がカバーしていない範囲に対して適用される。EU 規則に定められている対象権利であっても税関を通過もしくは密輸によって流通している商品の差押に関しては国内法が適用される（EU 規則の適用は税関の監督下に置かれている商品のみ)。

ドイツ国内法による税関差止

国内法による現行の差止制度は 1990 年の海賊行為に関する関係法の一括改正により整備されたものである。この一括改正の目的は、『製品海賊行為の追及を可能とすること』[7]とされており、差止自体よりもむしろ体系的・継続的な侵害行為の追及を目的としている。

差押の申立を行うことができるのは原則として権利所有者であるが、権利者が国内に居住していない場合には国内においてドイツ国内の弁理士または弁護士を代理人に指定することもできる。

具体的には：

・並行輸入、密輸入（Parallelimporte/Grauimporte）

・域内流通

またドイツ国内法だけが定めている権利は

・非登録商標（nicht registrierte Marken）

・実用新案保護および半導体保護

である。

ドイツでは税関捜査局の機動チームが国内市場における権利侵害についても捜査を行う。

侵害確定の手続きは上記の場合、いずれの場合にも国内法の手続き（各権利法に基づく民事訴訟）に従って行われる。

国内法による手続きの最低要件は権利所有者による申請および担保提供（銀行担保

[7] ドイツ製品海賊行為防止法の根拠 Die Begründung zum deutschen Produktpirateriegesetz, Bl.f.PMZ 1990

Bankbürgschaft）である。申請が受理されていて、しかも管轄の税関署が権利の侵害が明白であると判断した場合には、差押を実施する。明確という意味は、現場の税関職員が、疑いなく侵害が行われていると判断することができることが必要である。捜査や鑑定などの申請は税関では行うことはできない。

これは EU 規則による差止と異なる点であって実際の現場ではこの明白さの判断が最も困難な問題点とされている。税関は判断に際して権利所有者の立会いを要請することが多い。

権利侵害が明白な場合に、申立に基づいて差止の対象となる権利の一覧は以下のとおり。

	商標	登録意匠	著作権	実用新案	特許
対象範囲	商標、商号（ブランドなど）	デザイン	文学、芸術作品、および学術研究成果、プログラム	器具、回路、素材	器具、回路、プロセス、素材、上記の応用
有効期間（保護期間）	基本的に無期限	最長 20 年間	製作者の死亡日から最長 70 年	最長 10 年	最長 20 年
効力の発生	登録または使用（表装権）	登録	作品の製作	登録	登録
登録の際の審査	内容的審査・実態	形式		形式	内容的審査
法的根拠	商標法（MarkenG）	登録意匠法（GeschmG）	著作権法（UrhG）	実用新案法（GebrM）	特許法（PatG）
差止の方法に関する基準	一部をのぞき EU 規則	一部をのぞき EU 規則	一部をのぞき EU 規則	国内法	一部をのぞき EU 規則

EU 規則に規定されている権利（商標、特許、著作権、共同体登録意匠、共同体登録植物品種、共同体原産地記載、地理的名称の記載に関する権利）の所有者は他の加盟国の税関に対する差止申請を行うことも可能である。この場合の申立は各国法に基づく手続きを踏む。

EU 規則ではドイツ法による差押と異なり、権利所有者だけでなく、害戸口の権利所有者のドイツ支社や、ライセンス保有者による申立も認めている（EU 規則 2 条 2 項の b）。これはドイツ法が、ドイツ国内の保護法規による保護の、国内での申請を前提とするのに対し、EU 規則は EU 機関における保護権の登録なども前提としているためである。

国境差押（いわゆる「水際差止」）における特例（Sonderfälle im Grenzbeschlagnahmeverfahren）：

上記 2 つの形式による差押のほかに、いくつかの特例が存在する：

域内市場の通過、トランジット

税関は（EU 規則 2 条 1 項に規定される）侵害品がドイツを通過して他の EU 加盟国に持ち込まれ

る場合や、第三国に輸出されるような場合に介入する権利を有している。税関は、申立によらず、通関検査の枠内で通過貨物の中に侵害の疑いのある商品を発見した場合、これを差止、更なる審査にふすることができる。

この条項の実際の国内法化および実際の運用についてはこれまでさまざまな意見が出されてきた。欧州裁判所ではこの点に関してこれまでに2つの重要な見解を出し、問題の解決を図っている。

・1999年10月14日の判決Rs C-223/98の判決理由においては、国内法と並存していた旧規則EG Nr. 3295/94においては複数の解釈の可能性の中からは、最も実効があると考えられるものを採用することが求められている。これは権利侵害商品をEU域内市場から締め出すという同規則の意図が最優先されるということを示す。国内法がこの場合にEU規則に実効面で制限を加えることは許されない。

・2000年4月6日の判決Rs C-383/98で欧州裁判所は、EU規則EG Nr. 3295/94（旧規則）が、第三国から他の第三国に輸出される侵害品がEU域内を通過する場合にも適用されることを明確にしている。この様な場合にも一度域内に持ち込まれた侵害品が域内の市場での流通に持ち込まれる危険が常に存在することからこのような商品は輸入されたものとして扱われることになる。

またいずれの場合にも権利所有者がEU域内に所在するか差止申立人が域内にある場合に限られるものではない。欧州裁判所は権利所有者の所在地はEUにおける差止の手続きには意味を持たないことも強調している。

上記2つの判決の結論は新規則EG Nr. 1383/2003の施行の後もその法的効力に変化はなく、今後も域内通過商品に対する差止手続きに際して効力を発揮する。

ドイツの現行国内法では、この条項は条文化されていない。新商標法（1994年）制定の際にも通過は明確にその対象外とされた。これまでのドイツ連邦裁判所の判例[8]では、純粋な運送行為（通過）と国内での一次停止の際における売却（国内流通）を区別し、後者は権利保護の対象とされてきたが、前者に対してはドイツ国内法は拘束力を持たない。しかし法案の根拠説明における例外としては、原産国および輸出相手国の双方においても権利侵害となることが明らかである場合などが挙げられている（1996年の法改正時の議論ではふたたび差押の対象外とされた）。

法的問題としては、通関していない通過貨物はドイツ国内法の管轄外であるという法的原則と、侵害による損害を減らすという保護法規の目的のどちらを優先するべきかが判然としていないということである。

[8] 1957年1月15日連邦際判決

観光および郵便

観光および郵便に伴う営利目的での権利侵害商品の輸入も EU 規則および国内法による差止の対象となる。手続きはそれぞれの法規による通常の手続きと同一。ただし、個人輸入については例外がある。

個人輸入

個人輸入品に関しては、税関は以下のような場合には差止などを行わない：

・輸入された商品が商業的な性格をもっていない

・貨物全体（全ての商品）の合計価格が 175 ユーロ以下である場合（原産国での購入価格）。

・旅行者の手荷物として持ち込まれる場合

実際の判断にあたってはどの程度の量、価格や輸入の関与者その他の条件をもって商業的性格の輸入とするかの決定は困難を伴うがこれに関して明確な規則を設けることは不可能であり、税関職員にはそれぞれの事情に応じて事情を詳細に判断し個別に判断することが迫られる。

貨物の合計価格 175 ユーロを超える場合には全ての模造品は没収の対象となる。

郵便貨物には上記の旅行土産に関する条件に対応する例外規定は存在しない。特定の貨物に含まれる商品のひとつが模造品である場合、貨物全体が差止の対象となる。

申請書類

・*税関が容易に認識するために必要な情報。物品の技術的説明等*

（その他、価格、侵害品の所在及びその目的地、送り状、予定到着日又は発送日、輸送手段、物品の輸入者、輸出者、輸出者又は保有者、製造国及び輸送経路等を可能な範囲で提出）

EU 規則に基づく差止申請：

EU 規則にもとづく、差止の実施には、差止実施申立および産業権利保護本部（ミュンヘン市[9]、Zentralstelle Gewerblicher Rechtsschutz）による許可決定（stattgebende Entscheidung）が必要である。ある商品が知的財産権に対する侵害の疑いがあると判断される場合、権利所有者は差止の書面による申立を管轄の税関に対して行うことができる。

申立書には該当する商品に関する詳細な技術的説明、侵害の種類に関する記載および権利所有者によって任命された少なくとも一人の代理人の連絡先が記載なけれていなければならない。

特定の発送物（または発送便）に対する差止の可能性は、今後は国内法による差止の場合に対してだけ規定されることになる。EU 規則による処分で申請を撤回した場合、申請も新たに行う必要があ

[9] 税関刑事捜査局によると、ニュルンベルクではなく、ミュンヘン市にある、ニュルンベルク税務監督局のミュンヘン支所。

る。

ドイツ

*所定様式による知的財産侵害品の取締りを求める申立を行う。*税関によると、所定書式の使用は義務付けられておらず、任意である[10]。国内法による申請には書式 0132 を使用することができる。

書式 0132：http://www.zoll-d.de/e0_downloads/b0_vordrucke/a0_vordruckgesamtliste/0132_beschlagnahmeantrag.pdf

【添付書類】

登録権利の認証謄本（著作権、使用による商標権*の場合は、宣誓供述書）*または認証抄本（裏書が必要）

担保提供

EU

特段、規定無し。

ただしドイツ国内での運用に当たっては税関管理地域以外の場所に存在する商標侵害品の差押を目的として、商標法の規定による申立が併用されることがほとんどであるため、原則としてドイツ法による担保提供に関する規則が利用されている。

ドイツ

銀行保証状（通常、10,000～20,000 ドイツマルク）

ドイツ国内法による差止の申立には銀行保証状の形式による担保の提供が必要である。この手続きには書式 0134 を使用する。

書式 0134：http://www.zoll-d.de/e0_downloads/b0_vordrucke/a0_vordruckgesamtliste/0134_gewerbl_rechtschutz.pdf

担保額は該当する権利の種類（たとえば著作権法による差押では、該当する権利の保護が成立しないリスクが商標の場合よりも大きい)、予想される侵害貨物の大きさ、申立人によって異なる。担保金額の決定は産業権保護本部の裁量に任されている。

基本的には、担保は輸入者にとっての保険の意味を持ち、誤謬による申立であったことが後から判明した場合に申立人に対する輸入者の補償請求を充当できる金額が要求される。保障金額の充当以外

[10] http://www.zoll-d.de/b0_zoll_und_steuern/d0_verbote_und_beschraenkungen/f0_gew_rechtsschutz/a0_marken_piraterie/c0_antrag/antrag_national/index.html

に、提供された担保は申立人が負担するとされている差押費用[11]（倉庫保管料、保管地までの搬送費用など、税関費用規則 Zollkostenverordnung12 条 2 項および行政費用規則 Verwaltungskostengesetz10 条 1 項）の負担にも充てられることがある。

これまでの実例では担保額は 1 万から 2 万 5000 ユーロ程度であった。

有効期間

EU 規則に基づく差止：

1 年（延長可能）（8 条 1 項）差止申請が有効である期間の開始および終了は管轄する税関が定める。管轄の税関署は、差止を実施する期間を決定する。この期間は、最長で 1 年間までとすることができる。差止実施の決定については該当する加盟国（一国または複数）の各税関に通知される。各税関では、差止に関する更なる情報を請求することができる。

ドイツ

特に短い有効期間が申請されない限り*原則として 2 年間*（商標法 148 条 1 項 1 文、特許法 142 条 6 項など)。申立の繰り返しは可能。

被申立人（予想される輸入者）の把握

差止または留置の執行は権利所有者および通関申請者または商品の申請者に通知される。それと同時に、税関は権利所有者に差し止められた商品の量と種類について情報提供を行うことができる。権利者はこれに加えて通関申請者、発送者または受取人や原産国などに関する情報の提供を申請することができる。権利所有者が、税関を通じて申請者、商品の占有者または所有者の名およびその他のデータを取得した場合、権利所有者は EU 規則 13 条に規定されている手続き（民事訴訟による侵害確定）を開始しなくてはならない。

□申立の受理の際の被申立人（予想される輸入者）からの意見聴取

被申立人には、不服申立を行う機会が与えられている（下記参照)。

□予想される輸入者の反論の余地（不服申立等の機会）

EU 規則による差止に対する不服申立

留置および差止に対する法的手段（不服申立）

留置および差止は税関による仮手続きであるため、通常の税関による通知と同様に不服を申立てること

[11] ただし、EU 規則では保管・処分などにかかる費用以外の手続き費用は徴収しないこととしている。

が可能である（税関コード[12]245 条、納税規則[13]347 条以下）。
不服申立の期限は留置または差止処分の公表から一ヶ月以内である。
不服申立が行われた場合に審査されるのは、留置または差止の前提条件がそろっている（有効な差止申立）が提出されているか、該当する商品が申立された商品に含まれるか、申立られた対象権利についての差止であるかどうかだけである（手続き上の不備の再確認）。

EU 規則 11 条に基づく処分（簡易廃棄処分）に対する不服申立（Einspruch）（参考）

EU 規則 11 条の簡易廃棄処分ついては、被申立人が処分に不服がある場合、そのことについて明確な申立を行わなければならない。それ以外の場合には税関によって廃棄処分に同意したという判断がなされる。不服が申立られた場合には法廷における侵害確定手続きが実施されることになる。ドイツでは今のところこの手続きは存在しないため、EU 規則による手続きでは上記の形式的な審査以外には税関段階での不服申立を行うことはできない。

国内法による差押もしくは没収に対する異議申立

異議申立（Widerspruch）は権利侵害に関連して最も頻繁にとられる手続きである。異議申立は、各権利の保護について定める法律の規定によるものである（特許法 142a 条 3 項および 4 項、実用新案法 25a 条 3 項および 4 項、植物品種保護法 40 条 3 項および 4 項、登録意匠法 56 条、商標法 147 条、著作権法 111 b 条 3 項および 4 項）。

差押に対する異議申立は、差押通告の到着後 2 週間以内に行う必要がある。異議申立があった場合、税関は権利所有者に対してそれについて伝え、当該貨物について差止申立を維持するかどうか速やかに連絡することを求める（商用法 147 条 2 項）。権利所有者はその決定をファックス文書の送付によって税関に対して確認しなければならない。権利所有者が、差止申立を維持する場合、2 週間以内（さらに 2 週間計 4 週間まで延長可能、商標法 147 条 3 項および 4 項）、裁判所による執行可能な決定（当該貨物の保管または処分制限を含む決定）を提示しなくてはならない。この決定に基づき税関では必要な措置（保管措置など）を講じる。通常、上記の裁判所による決定は時間制限の関係上[14]、仮処分であるため、税関ではこの段階で最終処分（没収や競売）を行うことはできない。2 週間または 4 週間以内に裁判所の決定が提出されない場合には差止は解除される。

裁判所が保管を決定した場合、税関は本裁判によって貨物の処分が正式に決定するまで貨物を保管しなければならない。

この場合に発生する保管費用は倉庫料として、権利所有者が負担する。このため権利所有者にとっては本裁判を迅速に終えること、または侵害者と裁判以外の方法で問題を解決する（侵害品の放棄に

[12] http://europa.eu.int/eur-lex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31992R2913:EN:HTML

[13] http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/ao_1977/gesamt.pdf

[14] 理論的には刑事訴訟に至る告訴手続きも可能。

関する合意および異議申立の取り下げなど）ことが重大な関心事となる。

裁判所の判断を求める申立および不服申立

被申立人は差止または留置の執行に関する通知から 2 週間以内に、科料手続（Bußgeldverfahren、法的根拠：公共秩序法（Ordnungswidrigkeitengesetz、OWiG））の中で留置および差止に対し裁判所の判断を仰ぐことができる (登録意匠法 57 条 2 項、商標法 148 条 3 項)。
差止に対する判断申立は『裁判所による判断を求める申請』がこれにあたり（公共秩序法 62 条）、地区裁判所（Amtsgericht）がこれを担当する。この申立に対する判断に不服がある場合には直ちに上級地方裁判所（Oberlandesgericht）に抗告を行うことができる（登録意匠法 57 条 2 項、商標法 148 条 3 項）。

また没収に対しても公共秩序法 87 条以下に基づいて不服申立を行うことが可能である。
この方法によると異議申立の場合とは異なり、輸入者が審査手続きの主導権を握ることが可能となる。

□法的根拠

EU 規則

EU 規則は簡易廃棄処分および民事裁判による処分の決定を定めているが、ドイツでは民事による解決法（侵害確定および損害賠償）のみ利用可能。

国内法（各権利に関する法規、上記参照）

国内における手続きに関しては、各権利に関する法の税関による処分に関する条項が定められており、これに続いて異議申立の規定（内容は上記のとおり）が存在する。
公共秩序法リンク：
http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/owig_1968/gesamt.pdf

□法的な問題点（デュープロセスの問題等）
特に、回答ありませんでした。

□その他の特筆すべき事項
回答ありませんでした。

（２）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立の受理を判断する際の、各国の税関の役割について、以下の点の有無と具体的手続について報告されたい。

□対象権利に対する申立の対象製品の侵害、非侵害についての実質的審査

過去の規則においては、税関にも決定機関としての性格が与えられていたが、新規則では疑義がある場合の差止だけが任務として課されており、侵害は民事訴訟によって認定される（参考）。

申立の受理は産業権保護本部が実施する。

新規則においては、EU 域内法の実効面での調和をも図るため、申立書式は域内共通の書式となった。このような内容的な統一によって申立の受理・不受理の判断における公平性がある程度確保されることになる。不受理となるのは、おもに形式的な不備、それに侵害品の判断に十分と判断されるに足りる識別情報が申請書類に含まれていない場合である。

申立が受理されると、同機関は国内の各税関および各税関捜査局に侵害品に関する説明を送付するとともに受理については連邦財務省が公表する。差押の申立の受理の際には侵害の有無に関する法的に拘束力のある判断は行われない。このため差押え申立に際しては、申請者が差押によって生じる結果について責任を負うことを文書で確認することが求められている。

EU 規則では知的財産権に対する侵害の認定は、侵害の疑いのある商品が発見された加盟国の法規によって定めることとのみ定められている。

ドイツ国内法の規定

・特許侵害品の場合、侵害貨物･侵害品をみただけでは判断できないことが多いため、申立人による、侵害貨物の形状、種類、着荷予定日などについての情報提供により差し押さえることになる。

・申立人が侵害品の差止を求める際には税関に対し、識別（判別ではなく）に必要な情報を提供することが求められている。具体的には

- 同梱されている書類
- 梱包材
- 取扱説明書
- 正規輸入品もしくはオリジナル商品の通関が特定の税関に指定されている場合にはその旨
- 輸入経路の詳細（通関書類に記載されているオリジナル商品もしくはすでに判明している侵害品の原産国、メーカー、輸出者、輸入者、輸送業者、販売会社、仲介者、受取人）
- 正規商品の価格（侵害品の価格は多くの場合、正規商品の割引価格すら下回るため）

などに関する情報が有用とされる。

以上に見るように、基本的には侵害品の認定ではなく、国内で侵害品の存在が確認され、特定貨物・侵害品を対象に差止を行うのが水際差押の目的である。このため税関では侵害・被侵害の判断ではなく、その物品が申立の対象物であるかどうかを判断している。侵害の有無は権利所有者またはライセンス所持者が、販売権やライセンスの付与、特定の税関の経由などといった情報により多くが特定できると考えられている。

□対象権利に対する抗弁事由（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）の考慮

権利の有効性、先使用については特許裁判所において争うことができる。

権利の譲渡に伴う権利の消尽は、ライセンス契約などに関する民事裁判がその対象。
いずれの場合も差押後の民事訴訟もしくは特許・商標訴訟によって争われるものであるため、申立受理の判断には影響を及ぼさない。

□その他の特筆すべき事項
回答ありませんでした。

（３）各国における申立の受理、不受理に係わる不服の機会の有無と、具体的手続について報告されたい。
□裁判所への提訴（行政訴訟、等）と実効性
申立の取り扱いに対する不服は行政裁判によって提起することが可能。実効性は他の行政裁判に同じ。
□その他の機会
特に、回答ありませんでした。

（４）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立を受理、不受理の判断を３０執務日以内に申請者に内容を通知することについての以下の点に関する各国の状況を報告されたい。
□立法時に３０日と規定された経緯
特に、回答ありませんでした。
□実務上、通常、通知が発送される日数
特に、回答ありませんでした。
□３０日を越える場合の特例等
申立人が外国に所在する場合や不可抗力による遅延など。

（５）ＥＵ規則第６条の差止申立の申請に係わる以下の点について、各国における具体的手続と状況を報告されたい。
□相手方（輸入者）が被る損害等に対して責任を負う確約書の添付の義務付け
ドイツ国内でも担保提供とともに義務付けられているが具体的な手続きは不明（担保提供に関する項目を参照）。

□「損害」の範囲
差止申立の際の担保提供書式には具体的な内容は規定されていない。しかし、同書式には、申立人が誤謬による申立によって輸入者に損害を生じ、申立人が破産手続きを行う場合には損害を受けた輸入者に対し優先的に損害賠償を行うことを保障するとしている。
損害額は差止後の民事訴訟によって確定される。

５．疑義貨物の留置（通関停止）

職権による留置

EU 規則 EG Nr. 1383/2003 に基づく差止の実施

・職権による 3 日間の差止、または留置が可能。権利者が税関に差止の申請をすれば、申請に基づく手続に移行。

EU 規則 4 条は税関が通関業務または税関検査の際、特定の商品に対して知的財産権侵害の十分な疑いを持った場合、職権に基づいて、事前の申請（一般申請、有効期間 1 年）および ZGR による許可なしに 3 執務日までの期間、留置または差止を行うことができると定めている（差止（Aussetzung der Überlassung、AdÜ）は通関申請が受理された場合に行われ、それ以外の場合は全て留置（Zurückhaltung、ZvW）が適用される)。権利所持者にこれについて通知するため商品の引渡しを停止もしくは差し押さえることができる。

権利所有者はこの期間が過ぎる前に税関に対する差止申立を行わなければならない。この申請は、いわゆる有効期間一年の「全般申請」の形（Globalantrag）、または特定の件に関する個別申請の形で提出することができる。通常、このような措置がとられた場合には権利所有者には ZGR 職員が電話によって連絡を行い、必要な措置について説明を行う。

申立が行われた後は EU 規則 4 条に基づく通常の手続きに移行し、商品の検査が行われる。この場合の差止期間も 10 執務日間である（延長した場合は最長 20 日まで）。税関は国内の法規に基づき、権利所有者による詳細な情報の提供および捜査への協力を要請することができる。これに続く手続きに際して、権利所有者または差止申請者は EU 規則 11 条に基づき簡易廃棄手続きに元づいて商品の廃棄を求めるか、法的手段に訴えるかを選択することができる（簡易廃棄手続きについては別項の注記を参照）。

ドイツ国内法によるもの

職権による差止の規定なし。

EU 規則に基づく申立による差止

・10 日執務日間（=2 週間）の留置（さらに 10 日間延長可)。ただし、腐敗しやすい物については 3 日間のみ。

ドイツ

2 週間の留置

期間経過後の措置

EU 規則による差止の場合

通関。ただし、(加盟国の法令で認めている場合）通関業者等が反対しない場合、廃棄。

現行の手続きでは、差止または留置に関する通知の到着後、権利者は 10 執務日以内に権利侵害を確認する民事訴訟手続きを開始しなければならない。上記、10 執務日間の期限は、担当する税関によって、さらに最長 10 執務日間まで延長することが可能である。腐敗しやすい商品についてはこの期限は最長 3 執務日とする。差押期間もしくは、法的手続きが開始されると該当する商品は没収（eingezogen）される。この没収処分に対しても異議を提出する可能性は設けられている（別項参照)。没収が裁判によって法的に確定すると、その商品は廃棄処分される。商品の引渡しを目的とした、権利所有者と申請者、占有者もしくは所有者との合意は EU 規則では想定されていない。

権利所有者が訴訟手続きを行わなわず、処分権者（輸入者）の異議申立によって商品が引き渡された場合、その後、差止申請が有効である期間中、税関はその商品に関する差止を行なわいことになる。この条項への違反が差止申請者によって再度繰り返された場合には差止申請の延長は拒否される場合がある。

各権利について定める法規則には刑事罰に関する規定もあるが、実際の権利侵害事件では、そのほとんどが民事上の扱いとなっている。

加盟国は国内法規および権利所有者の同意に基づいて、税関が該当する商品の廃棄処分を行う簡易手続き（*ein* vereinfachtes Verfahren）を執行することができる（EU 規則 11 条）。この処分の前提は、権利所有者が、税関の監督のもとにおける廃棄処分の責任を負うことおよび費用の負担に同意することである。この処分を実施する際、まず権利所有者は当該商品が所有する権利を侵害していることを確認する文書に署名しなければならない。さらに、通関申請者、商品の占有者（Besitzer）または所有者（Eigentümer）に対して、廃棄処分に同意することを証明できる形で要求する必要がある。これによりまず、権利所有者には、通関申請者、商品の占有者または所有者の同意書を提出する義務が課せられるが、要求を受けた当事者は、税関に対して直接同意書を提出することも可能である。廃棄処分に対する明確な拒絶がない場合にも、同意は与えられたものとみなされる。廃棄に対する抗議があった場合には裁判による侵害確定が必要である。

しかし、EU 規則による簡易処分手続きは現時点ではドイツ法に存在しないため実効を持たないが今後、国内での実施に移される可能性がある（以上参考)。

ドイツ国内法による差止

没収

侵害品の輸入者・所有者等が税関の処分を争そわない場合。

通関

留置継続の条件が整わない場合。

一定の期間中に権利侵害が確認されなかった場合には必要な通関条件が満たされた後に差止は解除される。腐敗しやすい商品については短い確認期限が設定されている。

留置継続の条件

EU

当該加盟国における裁判所の手続きの開始。

ドイツ

・裁判所への申請済の立証

・執行可能な裁判所の決定の提出（2 週間以内（さらに 2 週間延長可））

権利者・輸入者への通知

EU

・権利者

・輸入者、輸出者又は保有者

□*物品の留置*、□*数量*、□*性状*、

□*更に権利者の要求により、判明している範囲で以下通知。*

□ *（輸入等）委託者、受託者。通関業者又は保有者の氏名（名称）及び住所*、

□*物品の原産地または出所*

ドイツ

差押の事実を以下に通知

・対象物品の処分権限を有する者

・差押申請者

差押申請者には、さらに以下を通知

・対象物品の処分権限を有する者の氏名及び住所

・商品の出所、数量及び保管場所。

（1）各国における以下の各手続の開始の要件として行われる行為について報告されたい。

□疑義貨物の留置（通関停止）

裁判所への提訴または仮処分等の提起を行うための期間

□疑義貨物の留置（通関停止）の継続

裁判所の判決または仮処分の決定が必要。

（２）各国における以下の疑義貨物の留置（通関停止）の際の当事者の係わりついて報告されたい。

□申立人からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響

EU 規則による差止の際には、疑義があることがすでに差止の要件となりうるため、申立人（費用負担者）に対して、差止決定の対象物品が、申立の内容に合う侵害品であるかについて意見聴取を実施することがある。

□被申立人（輸入者）からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響

被申立人は、差止が行われた後に通知を受け、また差止後に被申立人となるため差止に対する影響力は持たない。差止の継続またはその結果については異議申立を行うことが可能（関連項目参照）。

□その他特筆すべき事項

特に、回答なし。

（３）ＥＵ規則における現物調査およびサンプルの提供に基づく分析について、以下の点を報告されたい。

□具体的手続き及びその流れ

権利者の手続きの軽減および分析のため、税関は権利者の書面による申請に基づいて見本または、試料を提供することができる。情報の提供とサンプルの提供に関する申請は差止の申立とは別に管轄の税関に対して行われるが、全般申立（個別の侵害に対してではなく、最長申立有効期間に関する申立[15]）の時点で行うことも可能である。すでに受理された申立に関するサンプル提供の追加申請はいつでも行うことができる（これには「税関署の差止処分に関する追加申請書式」（Zusatzanträge zum Antrag auf Tätigwerden der Zollbehörden gem. Art. 5 VO (EG) Nr. 1383/2003" (Vordruck 0133)）を利用することができる。

税関署の差止処分に関する追加申請書式のリンク：

http://www.zoll.de/e0_downloads/b0_vordrucke/a0_vordruckgesamtliste/0133_antrag_taetigwerden.pdf

[15] EU 規則では原則的には、個別の差し押さえではなく、特定権利について一定期間の差し押さえ申立を想定しているため、この記述は税関が職権による差し押さえを行った場合を意味する。

□被申立人（輸入者）の立会いの有無

EU 規則（9 条 3 項）には差止を行った税関は申立人および差止の当事者が商品を検分する機会を与えることができると定めている。

ドイツ国内法ではこうした規定は存在しない。立会いは申立人がその申立の主張に間違いが無いことを確認する手続きとしてのみ予定されている。

□疑義貨物に関して被申立人（輸入者）が保有する営業秘密の保護の遵守と法的担保

特許法 25 条 a2 項、商標法 146 条 2 項には営業上の秘密または企業秘密が侵されない場合には検分を行うことができるとする留保条件が設けられている。

□以下、（４）、（５）については、ドイツに関してのみ報告されたい。

（４）ドイツ特許法１４２a 条の「本法に基づいて保護されている特許を侵害する製品が輸入又は輸出される場合は、当該特許についての権利を有するものが保証金を積んで請求することにより、権利侵害が明白である限りその製品は税関に押収される」と規定していることに対する以下の点について報告されたい。

（参考：商標法 146 条にも同様の規定）

□「権利侵害が明白である場合」という要件の示す範囲

明白性に関する規則面での一義的な定義は無く、また条文化は不可能であると考えられている。明白さの判断は、それぞれの職員の経験に基づく個別の判断に重点が置かれている。実際の判断では申立を行った権利所有者に協力を要請することが多い。権利所有者はこのため、すでに申請の時点で、税関職員が権利侵害を疑いなく判断できるような説明を添付する必要がある。このような説明が存在しない場合、税関では差押を実施することはできない。説明以外の補助的手段としては、判断に必要な場合に税関が問い合わせることができる国内の鑑定人（Sachverständige）を指名しておくことも有用である。

『明白』な侵害を認めるに足る説明とは物件の形状や構造といった説明に限られるものではなく、特特定の事情（原産国や販売経路）に関する説明が明白さの根拠と認められる例もある[16]。

また、明白であるという条文は必ずしも誤謬を許容しないものではなく、特許法 142 条 a5 項および商標法 149 条には申立人の誤った主張に基づいて差止が実施された場合には、申立人は、所有権利者に対してこれによって生じた損害を賠償する責任があると定められている[17]。

□ＥＵ規則が適用される場合にも上記の要件は適用されるのか。

---

[16] Johannn Pitz, Patentverletzungsverfahren - Grundlagen-Praxis - Strategie, München 2003

[17] 上記 Pitz では明白性（Offensichtlichkeit）を十分な疑義（hinreichender Verdacht）とも表現していることから一義性（Eindeutigkeit）とは異なり、この語は厳密さを要求していない。

EU 規則では差押に際し、前提条件として明白さを要求していない。このため引き渡し停止は疑いが生じた時点で実施可能である。その後、没収・廃棄もしくは通関に至る過程については EU 法とドイツ法で規定が異なる。

（５）ドイツにおける使用による商標権（いわゆる表装権：Ausstattungsrecht）に関する以下の点について報告されたい。

□水際差止の対象となるのか否か。また、なる場合の手続の内容と法的本拠

□登録商標権の手続との差異の有無と具体的差異

ドイツ商標法では、その保護手続きにおいては、使用によって生じた商標と、登録商標の区別を行っていない。

使用による商標権の発生には、事業における特定の領域における使用によって知名度を有していることが前提となる（商標法 4 条 2 項）。この条項に基づいて、先使用権を主張する商標使用者はドイツ国内において他者がその商標を使用することを禁ずることができる（14 条）。使用商標となっている商標の登録を他者が行なった場合、51 条の「先使用権の存在による無効」によってこの登録は無効となる。逆に先使用権を有する権利者が、長期間にわたってその商標を事業に使用していない場合には使用差止もしくは他者の商標侵害によって発生した損害に対する損害賠償請求権が喪失することがある（25 条）。

□その他の特筆すべき事項

特に、回答なし。

６．裁判所の役割

（１）裁判所の判決について、以下の項目に関して、一般的な判決の内容と、特徴的な判決の例示及びその概要について報告されたい。

裁判所による権利侵害確認

□疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断

侵害の判断がどの時点で下されるかに関しては法的解釈に問題が存在している。財務省（税関）の解釈では差止に当たって、税関は侵害の有無についての『判断』を行い、決定を下すとされている。一方、厳密な法解釈では、差止に関しても侵害の有無の判断はあくまで民事訴訟にゆだねられていると考えられている。

実際の現場では上記２つの解釈の相違にもかかわらず、税関は申立人の協力によって侵害の有無の判断を行い、差止を実施している。裁判所による決定はその後、税関の判断によって発生した結

果について民事訴訟によって確認するという形になっている。

このような現実的な取り扱いは、民事裁判に持ち込まれる侵害の件数（1999 年の連邦政府報告では 5%程度）を大幅に減少させることになり、効率化に貢献しているとされる。

管轄裁判所：特許法 143 条 1 項および商標法 140 条 1 項により、係争額の多寡にかかわらず州裁判所（民事）の管轄とされている。

1）仮処分申請における判断

仮処分の決定に際しての判断は厳密な証明ではなく、当事者の主張の信憑性が問われる。信憑性の判断に際して、当事者は通常の民事訴訟において許されている全ての手段を利用することができるほか、当事者または弁護士の宣誓供述書、他の訴訟や手続きにおける判決や決定の提出、官庁などの報告などを利用することができる。

判断は通常の場合、弁論に基づくが、申立を却下する場合もしくは緊急の場合にはこれを省略することが可能である。弁論に基づく判断は判決、これに対して弁論によらないものは決定となる。

2）民事訴訟における判断（通常の権利侵害に関する裁判と変わるところは無い）

民事裁判では、訴状において保護範囲を規定することが必要である。権利保護の範囲が決定した後、その範囲の中で侵害の事実を確認することが必要である。差止の申立人が原告である場合、通常は侵害品の見本、サンプルや鑑定結果などを利用した侵害の物的証拠を示すのが普通である。この場合、争点は侵害品の特徴に絞られる。権利侵害に関する裁判では侵害品と正規の商品を比較するためのサンプル入手が困難もしくは比較のための準備が不可能または不完全である場合には、原告側に困難が生じることがある。

□対象権利に対する疑義貨物の輸入者等からの抗弁（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）に対する判断（通常の権利侵害に関する裁判と変わるところは無い）

抗弁の可能性としては次のようなものがある。

1) 訴状および訴訟手続きの形式上の不備
2) 二重保護の禁止[18]
3) 故意の侵害の不成立
4) 訴状に記載された侵害内容に対する反論
5) ライセンス契約の提示
6) 先使用

□疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断に加え、輸入禁止の判断

[18] 判例： LG Düsseldorf, GRUR Int 2002, 157, 160ff, LG Düsseldorf, GRUR 1993, 812, 815

原告が不作為請求を行い、侵害が認定されれば輸入禁止命令が下される。

（２）裁判管轄の決定について以下の項目に関して、一般的な決定の内容と、裁判管轄が争われた特徴的な判決の例示及びその概要について報告されたい。

EG44/2001『民事および生じ事件に関する裁判管轄および判決の承認・執行に関する 2000 年 12 月 22 日の理事会規則 44/2001 号』（ドイツ語略称：EuGVVO）に関連した、国際的な侵害裁判における管轄の問題は重要である。国際的な権利侵害裁判においては欧州域内の他の国（特に審理が長くなることが予想される国）において（敗訴する恐れのある）被申立人が同じ案件に関して否認の訴え（negative Feststellungsverfahren）を起こす方法が被申立人による典型的な防衛手段になりつつある。この規則によると、当事者および案件が同じ場合、域内において起こされた訴訟の管轄裁判所が決定するまでの間、審理を行わないことになっている（同 27 条)。管轄権の決定は、確認・否認のいずれの訴えであっても、先に訴えが出された裁判所が行うことと定められている（基本的には最初に訴えが出された裁判所が優先的に扱うため、侵害者は事故に有利な国の裁判所に訴えを行うことになる）[19]。長い場合にはこの管轄権確定の手続きに数ヶ月から数年が経過することがあるため、そのような場合には、被申立人にはこの時間を利用して生産手段や販売ルートを変更することができる可能性が生じることになる。ただし、後から訴えを受理した裁判所の仮処分許可の権限（31 条）は 27 条によっても否定されていない[20]。このため、申立人はこのような場合、まず仮処分を申立侵害防止の実効を狙う方法をとるのが一般的である。

このような経緯を経て、侵害訴訟では差止が通知された時点で訴訟を起こす傾向が増している[21]。警告を行う場合にも、警告から訴えを起こすまでの期間として数時間程度で十分とみなされている。直ちに訴訟を起こす場合には民事訴訟法 93 条の訴訟費用に関する規定[22]によって生じるリスクも考慮する必要がある。

この EU 規則では決定に要する期間を制限する仕組みは予定していない。これは EU 加盟各国の裁判権を平等に扱うための措置である。このような裁判遅延を阻止する可能性としては外国における先行訴訟が不適切に（unzumutbar）に遅延することが予想され、かつ相手方がその遅延の悪用を意図していると判断される場合には、先行する平行訴訟は無効となる例もある[23]。

---

19 デュッセルドルフ州裁判所の決定LG Düsseldorf vom 27.1.1998, GRUR Int. 1998, 804f - Impfstoff I

20 デュッセルドルフ州裁判所の判決 LG Düsseldorf Urt. vom 8.7.1999, GRUR 2000; 692 NMR - Kontrastmittel, ハンブルク州裁判所の判決 LG Hamburg, Urt. vom 22.4.2002, GRUR Int. 2002, 1025 - Seifenverpackung

21 J. Pitz, Patentverletzungsverfahren, München 2003

22 民事訴訟法 93 条「被告がその行為によって訴訟の提起を促した場合を除いて、訴訟費用は原告の負担とする。」

23 デュッセルドルフ州裁判所の判決 LG Düsseldorf, Urt. vom 19.12.2002, InstGE3, 8, - Cholesterin-

内容的管轄に関しては、知的財産件に関する紛争においては州裁判所の民事法廷が一括して担当するため、管轄についての争いは発生しない。場所的な管轄は各州ごとに権利ごとの管轄裁判所が指定されている（上記の国際侵害裁判の場合ではなく国内での管轄)。複数（民事訴訟法 12 条）のこれら裁判所の中では原告に裁判所の選択権がある（民事訴訟法 35 条)。

商標侵害に伴う民事訴訟の手続きは、警告（Abmahnung)、仮処分（einstweillige Verfügung)、訴訟（Klage）の手続きを踏む。

警告段階では、商標権の侵害に対する抗議を行い（不作為請求)、一定期間以内に不作為（Unterlassung）を約束する文書（侵害行為中止宣誓書 Unterlassungserklärung）の提出を求めることができる。宣誓書の内容が不完全である場合、または要求する文書が期間内に提出されなかった場合には民事訴訟手続き（通常は処分が急がれるため、仮処分を申請の後、訴訟手続き）を開始することができる。

仮処分手続きに際しては、不作為請求と平行して、侵害品や製造施設に関する情報通知（商標法 19 条、Auskunftserteilung）および廃棄処分請求（Vernichtungsanspruch）を確実に行うための保管（Verwahrung）または差押（Sequestration）を申請することができる（民事保全)。仮処分申請には裁判所が、侵害が明白であると認めるに足りる説明が必要であり、このために申立書には宣誓供述書が添付される。費用弁済請求権（Kostenerstattungsanspruch）を暫定的に確保するため、侵害者の動産または不動産に対する物件仮差押命令（dingliche Arrestbefehl）発令を申請することも可能とされている[24]。仮処分の執行に際しては被請求人に対する聴聞は行われない（ただし、侵害が明白と認められる十分な理由が無い場合には被請求人に対する聴聞が行われることもある)。

仮処分の対象となっている案件に関して、係争終結の届け（終了通知、Abschlußerklärung）がない場合は、仮処分命令は随時取り消される怖れがあるため、権利者は訴訟手続きを開始する必要がある。

商標権侵害に関する訴訟では、不作為請求、商標法 19 条および民法 242 条に基づく通知請求（侵害品の産地、販売経路などに関する情報提供の義務)、廃棄処分請求、損害賠償請求または不当利得返還（Bereicherungsherausgabe）の請求および判決の公開請求などを行うことができる。

商標侵害に関する民事訴訟においてはドイツ商標法が明白な侵害だけを差止の対象としているため、商標の使用を権利所有者が認めたか否か（商標法 14 条 2 項）または該当商品が権利所有者自身によって販売経路にもたらされたか（商標法 24 条）だけが争点となる。この場合の立証責任は、侵害者側にある。

Test

[24] Alexander Gaul, Die Durchsetzung markenrechtlicher Ansprüche gegenüber Produktpiraten, München 2003

侵害が確定した場合には損害賠償の請求が行われることになる。

また、侵害者（非請求人）が侵害行為中止宣誓書に署名をした後に、さらに権利侵害を行った場合には、行為中止宣誓書の署名の際に当事者間で定められる契約に従って損害賠償を請求することができる。

特許裁判所は特許および商標の登録にかかわる係争のみを担当している（特許法 65 条「特許裁判所の管轄」、商標法第 5 章「抗告」に記載）。

刑事訴訟：

刑事訴追に関する条項は、原則的には権利侵害全てに適用されるが、実際の訴追は申立があった場合または、侵害が公共の利益を大幅に損なう恐れがある場合にのみ行われる（特許法 142 条 4 項、商標法 143 条 4 項、著作権法 109 条）。さらに、訴追申立があった場合にも、商標法の上記の条項による訴追申立は私訴対象犯罪として扱われるため（刑事訴訟法 374 条 1 項）、公共の利益に一致すると判断された場合にのみ検察による起訴が行われる（刑事訴訟法 376 条）。

上記の条件が満たされている場合、商標権侵害では故意に商標権を侵害したものは３年までの自由系または罰金刑に処すと定められている（商標法 143 条 1 項）。また、侵害者が、繰り返し（gewerbsmäßiges Handeln）商標権の侵害を行った場合には５年までの自由刑もしくは罰金に処せられる。この場合には繰り返し自体が立件の前提となるため、被侵害者による申立の必要はなく公犯罪として、捜査官の職権による訴追が可能である。また、処罰が決定し、被侵害者による申請があり、これに相応の理由があると認められる場合には処罰についての公表を行うことが可能である。また商標権の侵害は、商標法 143 条に基づく訴追だけでなく、不公正競争に関する法律（Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb）による処罰の可能性も存在する。具体的には同法 4 条（不正広告 strafbare Werbung）、15 条（業務上の誹謗 geschäftliche Verleumdung）、17 条（企業および営業上の秘密の漏洩 Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen）、18 条（見本の経済的利用 Verwertung von Vorlagen）、納税規則（Abgabenordnung AO）372 条（輸出入禁止違反 Bannbruch）374 条（脱税 Steuerhehlerei）、刑法（Strafgesetzbuch StGB）258 条（強制執行妨害 Strafvereitelung）、263 条（詐欺 Betrug）、などの罰則がこれにあたる。さらに、権利所有者と侵害者の間に事業場の関係が存在する場合には刑法 266 条（背任 Untreue）、不法に使用されている商標に対する証明などを付した場合には 267 条（公文書偽造 Urkundenfälschung）の適用が考えられる。

商標法に対する違反において、訴追の対象となるのは、不当に商標が使用されている商品およびその製造設備である（刑法 74 条 1 項および商標法 143 条 5 項）。刑事訴追による没収には故意の侵害および、この件に関して侵害者または関与者に少なくとも限定責任能力（verminderte Schuldfähigkeit）が存在することが前提となっている。さらに、決定の時点において、その商品が侵害者の所有物または侵害者が処分権を有すること、または状況に応じて公共に危害を与えるもしく

はそのような行為に用いられる危険があること（例：不正な表示が用いられている医薬品、農薬、医療機材、航空機・車両の部品など）が必要である（この場合には行為者に責任が無い場合にも没収は可能。たとえば、処分の時点での所有者が誤った商品を購入した場合)。没収された商品の所有権は国（税関）に移され（刑法 74e 条 1 項)、国は定期的にこれらの商品を廃棄処分に付している。

上記に述べた没収の前提条件が存在していると捜査管轄の官庁[25]が判断する場合、この官庁は商品の差止を行うことができる（刑事訴訟法 111b 条および c)。さらに刑事訴追のための証拠となる物品の保管を行うことも可能である（刑事訴訟法 94 条の 1 項)。また、保管者に係争物を引き渡す意思が無い場合には同条 2 項による差押もできることとされている。

□決定するに至る具体的な手続と流れ。
□決定する上での判断の要素
□その他特筆すべき事項
すでに上述ないし特に回答ありません。

（３）裁判費用の概要について以下の項目について報告されたい。
□公的手続費用
民事訴訟手続きと異なるところは無く、係争額によって決定される。係争額は、原告がまず推定額を算定し、後に正式な額が判決で決定される。決定は、該当する権利の重要性、有効期間、侵害の範囲などによって決定される。
□弁護士費用
（同上、民事訴訟法の規定）
□その他特筆すべき費用項目の有無その項目ごとの費用
特になし。

（４）ＥＵ規則第１３条に規定される裁判所への訴訟の提起までの期間１０ないし２０執務日と実際の裁判の期間について、以下の項目について報告されたい。

□立法時に１０ないし２０執務日と規定された経緯
差押期間を侵害の有無の確認および訴訟手続き開始の準備期間としているため同じ期間が設定されている。
訴訟開始手続きの準備期間がそのように設定された経緯については、わからないということです。
□実務上、２０執務日を越えるケースの有無と、越えるケースと遵守されるケースとの割合

[25] 通常、税関捜査局

回答できほどのデータはないということです。

□延長される可能性の有無と延長される場合の条件

民法上の規定（民法 121 条）に準拠して、故意の遅延は許されないとされているため、不可抗力による延長はありうる。

□裁判所での訴訟の提起から判決までの期間の規定の有無と、有る場合はその内容、無い場合は、通常の提起から判決までの期間

この件に関して、特別の規定は見当たらない。

（５）裁判所の判決を争う方法（上訴等）に関して、以下の項目について報告されたい。

□上級裁判所への提訴の可能性の有無、提訴できる条件、具体的手続の内容とその流れ

□特別な裁判所の存在の有無、提訴の可能性の有無、提訴できる条件、具体的手続の内容とその流れ

□その他の特筆すべき事項

通常の民事訴訟の手続きによる。

（６）水際差止に係わる裁判（認定手続における権利侵害）と各国の民事裁判（権利侵害）との関係に関して、以下の項目について報告されたい。

□当事者と対象権利が同一の場合の双方の裁判が同時並行に審理される可能性の有無と、その理由および法的根拠

水際差止の裁判管轄は民事裁判所（州裁）であり、先に訴訟が提起された裁判所に管轄件が発生するため平行審理はありえない。ただし、仮差止申立による手続きと民事訴訟が並行することはありうる。これは本訴訟と仮処分に関する判断は独立に行われることができる。最終処分は本訴訟によって決定する（『裁判管轄』の項参照）。

□上記における双方の裁判が同時並行に審理されない場合の理由と、その場合に選択される側の裁判とその選択の理由と、法的根拠

EU 規則およびドイツ国内法では、民事訴訟による係争解決を前提としているため平行審理はない。（詳細は、『裁判管轄』の項参照。）

法的根拠：

EU 規則 10 条、裁判管轄に関する EU 規則

７．税関における疑義貨物の侵害の認定

（１）ＥＵ規則第１０条の「知的財産が侵害されているかどうかについての認定は、（省略）各国の国内法の規定に基づいて行う」とする規定に関して、以下の項目について報告されたい。

□ここで規定する「各国の国内法」に相当する具体的国内法（実体法（知的財産法）と手続法とを含む）

根拠法については、『差止申立』の項目で扱った（9ページの表参照）。

保護範囲の設定は、表に挙げた各法規により、認定は民事訴訟法の規則による。

（2）各国の認定手続とその流れについて、具体的に報告されたい。

一般の民事訴訟法によるため別項にまとめた。（6.『認定手続きと裁判の関係』の項を参照。）

（3）税関における疑義貨物の発見に係わる具体的手続とその流れ

審査

EU

30日以内

ドイツ

特段、規定無し。□実務上の通常の期間を把握する必要があれば、要調査。

税関では、審査は行わない建前となっている。基本的には侵害に一定の明白さが要求されているため。疑義のある場合に差押が可能なのは EU 規則に拠る場合のみで、この様な場合（職権による通関停止）および事前の申立による差止に際しては、申立人の意見を聴取することがある。

料金

EU

無料

ドイツ

通常、200～400 ドイツマルク

2005 年 3 月 1 日以降は、差止手続きにかかわる費用（倉庫費用などの実費はこれに含まれない）は徴収されないこととなった。

現物調査

EU

可能

（申立人及び税関での通関等の手続の関係者）

ドイツ

営業上の秘密の侵害とならない限り可能（特許法 142a 条 2 項、商標法 146 条 2 項）。

サンプル提供

EU

可能（権利者について、加盟国の法令により認められる場合）

ドイツ
特段の規定なし。

侵害品の判定
EU
・加盟国の法令に従う。
（留置の費用は、当事者負担。）
・輸入者等は、十分な担保を提供し、物品の通関、留置の解除を受けられる。
ドイツ
・裁判所による判断。

（４）税関における疑義貨物の発見後の侵害の認定に係わる具体的手続とその流れ

申立人による裁判手続き開始前の行動の可能性としては、非申立人との接触が考えられる。接触の方法としては警告（Abmahnung）および権利所有の有無に関する問い合わせ（Berechtigungsanfrage）の形式が考えられる。

疑義貨物発見後の差止に際して申立人が非申立人と接触する理由としては、以下のような場合がある：

1）侵害の事実に疑いが残る場合
2）裁判手続き上、侵害者に対し侵害の事実を知らせておく必要がある場合

このような裁判前の接触を行うに際しては、国際的な侵害裁判に関する欧州規則（EG44/2001、既述）に依拠した、侵害者による否認の訴えの恐れとこれによる裁判の遅延のおそれがあることを考慮しなくてはならない（詳細は、『裁判管轄』の項目を参照）。

権利所有者による不作為請求に対し、侵害者がこれを認めない場合には民事裁判による判断にゆだねられる（6 を参照）。

８．水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における執行手続き

侵害品の処分（没収、廃棄）
EU
権限ある当局は、
□没収後、（加盟国の適切な法令に従い、）廃棄又は権利者に害が及ばないように商流の外に処分。
□経済的利益を効果的に奪う措置をとる（費用は、当事者負担）。
権限ある当局：ドイツでは税関

ドイツ

・*没収*

処分権限者が差押の異議を申立てない場合。

・*通関（裁判所執行官の保管）*税関の倉庫における権利所有者の負担での保管。

裁判所による暫定的差止命令又は輸入禁止命令が下された場合。

・処分禁止命令が出されただけの場合には、拘束力のある判決がなされるまで税関による保管が継続される。

その他

EU

－

ドイツ

税関による最初の差押又は通関停止後の処分は、財務省内の知的財産中枢部門（スタッフ 9 人）が専管事項として処理。

（1）裁判所の侵害の認定の判決を受けた後の、税関における執行（没収・廃棄等）に関して、以下の項目について報告されたい。

□執行を指示する者と実際に執行する者

判決後の執行は、裁判所の執行命令（通常の強制執行手続き）による。実際の執行者は税関または裁判所の執行人である。

□執行の指示の具体的内容

それぞれのケースによる。

□執行の期限

判決の結果、侵害が無いことが確認された場合、差止は直ちに解除される。廃棄処分となった場合には、国が没収、定期的に廃棄を行っている。

□執行の際の費用の負担

敗訴したものが負担（民事訴訟法 788 条）

抗告・上訴の期限は 2 週間、公共秩序法８７条３項

９．疑義貨物に対する侵害認定を行う期間

（1）疑義貨物の侵害の認定を行うための裁判所の審理期間について、具体的に報告されたい。

特に規定なし。

（2）疑義貨物の侵害の認定を行うための税関における判断の期間について、具体的に報告された

い。
税関は侵害の判断を下さない。

１０．「権限ある当局」について

ＥＵ規則に規定する侵害品の処分を行う「権限ある当局」とは、具体的にどこをさすのかを報告されたい。

申立先
EU 規則による処分
加盟国の税関
（各加盟国が定める担当窓口）
ドイツ国内法による処分
ミュンヘン*地域財務局*（上級税務監督局 Oberfinanzdirektion）内の産業財産保護本部が差止申立の受理を決定、ただし実際に作業を行うのは税関。

１１．輸出規制について

（１）ＥＵ規則においては、ＥＵ域内の各国の知的財産権を侵害する物品については、輸出の規制を行うとあるが、ＥＵ域外の国の知的財産権を侵害する物品に対しても、輸出を規制する法律がある場合は、その法的根拠と立法趣旨について報告されたい。

ドイツの国内法では、各権利保護に関する法規には輸入ならびに輸出に際して権利を侵害すると思われる貨物の差押を行うという規定があり、この条項に基づいて取り締まりが実施されている。EU 域内市場における監視は、税関による検査が行われた場合だけが対象となる。

知的財産権を侵害する商品の輸出は公正な競争にとって脅威となるばかりでなく、品質という面からも権利所有者にとっての損害を生み出す。

ただし、通過貨物の取り締まりについては現在も立法者の意見が統一されておらず、解釈も流動的であるため、今後、EU の新規則施行以後の取り締まりがどのように変化していくかに注目する必要がある。

（２）知的財産権を侵害する物品に対する輸出規制に関して、争われた事例また、各国における議論等あれば、合わせて報告されたい。

１２．水際差止に関する最近の動き

（水際差止制度の改正の動き、等）

近年、水際差止制度の改正、または、手続の変更を行う等の新たな動向があれば、学識経験者の意見、法曹界の意見、産業界（業界団体等）の意見等、各国における政府の議論等を合わせて報告されたい。

国際権利侵害裁判の管轄について解釈の余地が残っているが、これは水際差止に特有の現象ではない。

ドイツでは 2005 年 12 月に、EU 規則の規定を完全に国内法化する法案が法務大臣から提出された。EU 規則の内容の多くはドイツの国内法の規定と大きく違わないが、新たに以下のような変更が考えられている。

1) 裁判における証明の簡略化および係争額算定の簡略化

2) 情報通知義務の拡大、特に当事者だけでなく侵害品の輸送業者やインターネットプロバイダーなどに関する情報通知請求権の設定

3) 侵害判定における被申立人の協力義務、特に申立人に対する侵害品検討の機会の提供など

2005 年 12 月の段階では法案はまだ関係官庁との調整に付されていない。

１３．最近（５年間）の水際差止件数

（１）最近 5 年間に水際差止について争われた事案に関して、対象権利ごとに以下の項目について報告されたい。

以下の統計の件数は、商標および製品に関する知的財産権の侵害に関する差止数である。

□申立てられた件数

年	件数
1992 年（参考）	30
1995 年（参考）	68
2000 年	184
2001 年	197
2002 年	221
2003 年	262
2004 年	290

□受理された件数

不明

近年の傾向：

受理された申請件数は不明だが、差押の件数は以下のとおり。

1988 年から 1994 年までの期間における差止件数は合計で 1000 件であった。この数はこの 10 年間で早いテンポで増加し、それ以降以下のように推移している。

年	件数
1995 年（参考）	500
2000 年	3 178
2001 年	2 427
2002 年	3 427
2003 年	3 461
2004 年	8 564

注：申立件数が差押件数よりも少ないのは、ある申立に関して同じ侵害による差押が複数件あったため。

□裁判所の審理に付された件数

連邦政府の第二回製品海賊行為調査報告書（Zweiter Produktpirateriebericht der Bundesregierung、1999 年）によると、差止に対する異議申立は差止件数の 5 パーセント程度である。

□裁判所により留置継続（侵害の認定）された件数

回答できないとのこと。

各州裁判所が管轄しているため、総合的な統計は 1999 年の前回報告書以降存在していないため、過去五年間の動向は不明である。

特筆すべき具体的事案

特に回答ありませんでした。

（2）（1）について、対象権利ごとの件数の多少に対する具体的あるいは実務的理由があれば、報告されたい。

侵害件数では、商標侵害が圧倒的多数に上る。これは、件数が多いことのほか、侵害の発生が比較的把握しやすいため。

対象権利ごとの件数推移

詳細データはないとのことです。

商品種別の差押総額（ユーロ）

	2000	2001	2002	2003	2004 （概数）
日用品	37 789 846	38 791 009	27 107 185	47 005 837	32 900 000
ソフトウェアおよびハードウェア、情報媒体	19 426 970	30 866 194	13 002 347	51 623 619	37 600 000
被服・繊維製品	22 813 562	12 046 195	18 328 544	12 404 125	24 400 000
スポーツ用品	6 329 903	3 120 724	2 704 560	3 377 702	9 600 000
自動車産業関連製品	42 497	476 169	931 947	40 482	800 000
その他	8 186 452	5 846 717	14 088 706	63 527 207	39 800 000
総額	94 589 230	91 147 008	76 163 289	177 978 972	145 100 000

例えば）特許権に関する事案について、適用が少ない場合の理由はあるのか。また、多い場合については、特段の理由があるか。

特許権に関する事案が少ない理由（最も多いのは商標権に関する事案）は、侵害確定が困難であること。また、仮処分の申立および判断に際しては、特に技術的に複雑な案件では侵害の事実に対する信憑性を判断するための明白さおよび仮処分の目的である迅速性が損なわれるため、水際差止効力がそれほど無いため。

（３）その他特筆すべき事項

差止件数を商品の種別で見ると、被服類（約 40%、2003 年）、装飾品・時計（35%）といった商標・意匠権の侵害が多い製品群が大部分を占め、これに対して電子機器（1.59%）、コンピュータ（0.61%）などのハイテク製品に関する差押件数は少ない。

１４．裁判所の判決後の判決事案についての水際差止の動向

差止判決が出て、執行された後に、同一の知的財産侵害貨物が、再度差止られるような事案があれば、具体的事案を上げて報告されたい。

特に、回答ありませんでした。

１５．裁判所と税関の連携について

裁判所と税関との連携に関する以下の項目について、報告されたい。

（１）裁判所と税関の連携に対する課題として、学識経験者の見解、法曹界の見解、産業界（業界団体等）の見解、政府の議論等があれば、議論の所在とその内容について報告されたい。

現在は、差止実施を税関に、侵害の判断を裁判所に任せることが明確となっているため、この点について特に問題点は見出されなかった。

（２）（１）に関して、課題がある場合に、改善に向けたＥＵ、各国ごとの提案等があれば報告され

たい。

（上記参照）

（３）水際差止措置の迅速性を阻害する要因があれば、その内容を報告されたい。

権利所有者が外国に所在する場合に、言語および連絡手段の制限から法的措置の開始に至る時間が長くなることが考えられる。また特許に関しては技術的な複雑さ、税関における鑑定を伴わない識別の困難さが処理を困難にしている。

（４）その他裁判所と税関の実務上の特筆すべき課題等があれば、報告されたい。

法理論上の判断権限の問題については、既述した。実務免での両者間の問題は、特別の課題は見出すことはできなかった。

４．欧州（フランス）

フランスの水際差止制度に関する調査

１．人員

知的財産を侵害する物品の水際措置のために、各国の税関が備える人員について以下の点を報告されたい。

（１）総人員数

税関員は２万人強（うち女性 31%）に上り、フランス本土と海外県に配置されている。

・250 以上の税関事務所

・350 以上の陸上・海上監視部隊

1 万 9 千人以上が税関に勤務。全ての者が、フランス本土での偽造品捜索の資格を保持する。ここでは特に、広義の税関事務所係員（1 万人以上）と監視職の係員（8500 人以上）が担当している。つまり、偽造品と戦う係員は全体で約 18500 名と推定できる。

（２）職責の分類

カテゴリーA・B・C の３つのグレードに分かれる。

- カテゴリーＡ（レベル :バカロレア+2 年）
  * 関税・間接税調査官
  *「自動データ処理 - 0S プログラマー」専門の関税・間接税調査官
  *「航海保守」専門の関税・間接税調査官
  *経済財政産業省実験室の技術者
- カテゴリーＢ（レベル :バカロレア）
  *「航空学 - 飛行機パイロット」専門の関税・間接税監督官
  *「航空学 - ヘリコプターパイロット」専門の関税・間接税監督官
  * 税関・間接税監督官
  *「航空保守 - 機体システム整備士と電子機器類システム整備士」専門の関税・間接税監督官
  *「航海監視・保守」専門の関税・間接税監督官
  * 経済財政産業省実験室の技師
- カテゴリーＣ（レベル :C.A.P 職業適性証書，B.E.P 職業教育終了証書）
  * オートバイ専門の関税・間接税確認員
  * 関税・間接税確認員
  * 経済財政産業省実験室の技術助手

税関員の活動は、１）商業取引と間接税の検査、２）本土と入国地点の監視の２つの分野に分類される。

（３）職責ごとの人数

- カテゴリーA：約 3700 名
- カテゴリーB：約 6700 名
- カテゴリーC：約 8400 名

税関係員には様々な職務があり、その内の一つが偽造品対策である。商業取引の係員は貨物通関を担当し、監視部門の係員はフランス全土のあらゆる貨物を点検する。

（４）職責ごとに必要な資格、または通常のその職責の人員が有する資格（弁護士、弁理士、学識経験者、技術顧問、事務官、秘書等）

各部署・各職務に求められる多種の研修・資格は、前述のカテゴリーによって分類されている（詳細は、仏文の別添「人員の研修・資格」参照）。ただここで、前述のカテゴリーは職責につくための資格を意味するもので、「人員の研修・資格」ではむしろ、カテゴリー毎に必要な知識などを規定しているにすぎない。

（５）その他の特徴的な点

特にないということです。

２．予算規模

税関における知財侵害物品の水際措置のために、各国が要する年間の予算について以下の点を報告されたい。

（１）年間の総予算

（２）予算項目（申請・調査・認定・執行、その他管理費等）の分類

（３）予算項目ごとの予算

（４）その他の特徴的な点

偽造品対策は税関の優先的事項であるが、偽造品対策枠として特別に予算が設けられているわけではなく、予算の内訳に関する詳細データはない。

３．研修体制

税関における知財侵害物品の水際措置に係わり、各国において行われている研修について、以下の項目に関して実施される研修のプログラムを報告されたい。

（１）申立の受理

（２）差止（留置、通関停止等）の実行

（３）侵害の認定

（４）執行（廃棄・没収等）

（５）その他の研修

フランスには国立税関学校があり、同校に入学するために試験を受けなければならない。入学後、将来着く職務に求められる様々な事項について当校で研修を受ける。よって働き始める時点で、既に職務に必要な研修は原則として終わっている。全係員は、国立税関学校での就学（初等研修）期間中、カテゴリー（A，B，C）毎に偽造品の専門講習を受ける。また学校では毎年、再教育講習*やブラッシュアップ講習*が行われ、その締めくくりに、生涯教育の会も組織される（*年１～2 回、一週間開催）。また毎月、指導部が本物認識講習（一日間）を組織する。場合によっては、当講習と、手続き・適用規則の一日講習とを組み合わせて実施することもできるようになっている。

４．差止申立について

（１）税関における知財侵害物品の水際措置に係わる、各国の差止の申立の受理手続について、以下の点の有無と、具体的手続について報告されたい。

たいていの場合、税関への申立は予防の観点から行われ、税関係員が偽造の疑いがあるかどうかを定める。疑いがあれば、差止が認められ、権利保持者は留置期間中司法裁判にて権利を行使できる。税関は、保有主導権に基づき介入し、司法上の仲裁は必要としない。

①被申立人（予想される輸入者）の把握

輸入に際し、税関は通関申告者及び輸入者の身元を常に認知している。差止は、たいてい通関申告者に通告される。

②申立の受理の際の被申立人（予想される輸入者）からの意見聴取

③予想される輸入者の反論の余地（不服申立等の機会）

被申立人は、常に反対意見を税関へ主張することができる。

申立人が税関の決定に納得できない場合も、申立人はその結論に反論し、異議を申し立てることができる。

④法的根拠

関税法　第 101 条　参照

⑤法的な問題点（デュープロセスの問題等）

⑥その他の特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

（２）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立の受理を判断する際の、各国の税関の役割について、以下の点の有無と具体的手続について報告されたい。

①対象権利に対する申立の対象製品の侵害、非侵害についての実質的審査

介入申請がまず提出されると、申請取扱い担当部署が、該当権・貨物の詳細描写・申請者の身分を確認する。その後当申請は、フランス全土に配置された税関係員に伝えらる。偽造の疑いがあれば、該当貨物を 10 営業日間留置することが可能。その後の手続きは、

権利保持者に委ねられる。

②対象権利に対する抗弁事由（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）の考慮

税関が、権利の有効性や申請者の保有権利を確認する。EU 規則 n° 1383/2003（別添）は以下のいずれのケースにも適用されない。

- 権利が消尽するケース
- 権利保持者とパートナー間で結ばれた契約上で、該当貨物（本物）が触れられていないケース

③その他の特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

（３）各国における申立の受理、不受理に係わる不服の機会の有無と、具体的手続について報告されたい。

①裁判所への提訴（行政訴訟、等）と実効性

介入申請が拒否された場合、権利保持者は、当決定の再審理を行政裁判所に持ち込むことができる。介入申請書が不完全である為に拒否される場合が大半であり、税関は申請者に補足情報を求めることとなる。

知的財産法典 L615-21 参照

②その他の機会

特に指摘ありませんでした。

（４）ＥＵ規則第５条に基づき税関が輸入差止の申立を受理、不受理の判断を３０執務日以内に申請者に内容を通知することについての以下の点に関する各国の状況を報告されたい。

①立法時に３０日と規定された経緯

30 営業日のこと。この期間は、管理部署や介入申請取扱い部署が、申請内容を分析し、申請の急増を鑑み必要に応じて進められるよう、設定された。フランスでの介入申請は 500 件近くに上り、各申請が複数の商標や貨物にまたがることもある。

②実務上、通常、通知が発送される日数

平均的な日数はないし、それは意味のあることではない。緊急の場合は、1 日のうちに、税関が申請を取り扱い受理することができる。

③３０日を越える場合の特例等

特例は一切なし。

④その他特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

（５）ＥＵ規則第６条の差止申立の申請に係わる以下の点について、各国における具体的

手続と状況を報告されたい。

①相手方（輸入者）が被る損害等に対して責任を負う確約書の添付の義務付け

権利保持者の確約書は介入申請書に添付されなければならない。これは義務であり、無い場合は必ず拒否される。

②「損害」の範囲

当該規則第 6 条（別添）に従い、介入申請は、権利保持者の責任（知的財産権非侵害の場合も）を明示した確約書を含まなければならない。また権利保持者は、貨物留置に関する費用を負担したり、自己負担で必要な翻訳を提出したりする義務を負う。

５．疑義貨物の留置（通関停止）

（１）各国における以下の各手続の開始の要件として行われる行為について報告されたい。

①疑義貨物の留置（通関停止）

EU 規則 n° 1383/2003 第 9 条（別添）が適用される。国内では、知的財産法典の L 335-10（著作権及び隣接権）、L 521-7（意匠）、L 716-8 によって留置される。

関税法　第 322 条の 2、第 323 条、第 334 条　参照

例）・税関により疑義貨物の侵害の認定を行っている期間等

税関が偽造を認定するのではない。偽造の疑いがあれば、税関は 10 営業日間（腐敗しやすい貨物は 3 営業日）貨物を留置する。

・裁判所への提訴または仮処分等の提起

・裁判所の判決または仮処分の決定

留置する場合、権利保持者は保存措置を取るか、もしくは提起（民事又は刑事）しなければならない。ここで提起とは、大審裁判所の裁判長に偽造貨物差押え命令の交付を求めることである。

知的財産法典　L 332-1 以下条文　参照

・特別な裁判所への提訴、判決等

特別な裁判所へ提訴するためには、推定偽造者に対する召還を即座に提出しなければならない。権利保持者が権利侵害に当たる偽造が行われたと確信し、最短期限で判決を得たい時、この即時召還制度を用いる。その他にも、民事又は刑事の召還、損害賠償請求側による告訴、直接召還などの手段を講じるもともできる。

・その他の手続

特になし。

②疑義貨物の留置（通関停止）の継続

例）・裁判所への提訴または仮処分等の提起

・裁判所の判決または仮処分の決定

税関での留置期間は定められているため、期限切れの貨物は通常、司法管理下に移される。

・特別な裁判所への提訴、判決等

・その他の手続

特に指摘ありませんでした。

③その他の疑義貨物の（通関停止）に係わる手続

特に指摘ありませんでした。

（２）各国における以下の疑義貨物の留置（通関停止）の際の当事者の係わりついて報告されたい。

①申立人からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響

税関が偽造を認定するのではないことに注意。申立人とは既出の申請者に当り、この申請者が、被申立人（例えば輸入者）を起訴し権利を行使することになる。訴訟では、両者が反対意見を主張する（記述及び口頭抗弁）機会である。

知的財産法典　L 615-2　参照

②被申立人（輸入者）からの意見聴取の機会の有無と疑義貨物の留置（通関停止）の決定及び継続の判断に対する影響

上記回答と同様。

③その他特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

（３）ＥＵ規則における現物調査およびサンプルの提供に基づく分析について、以下の点を報告されたい。

①具体的手続き及びその流れ

EU 規則 n°1383/2003 第 9 条（別添）に定められた貨物検査の際、権利保持者は、税関の許可を受けてサンプルを採取することができる。検査対象貨物から同一の 3 サンプルを採取する。採取された各サンプルに、封印を貼付しなければならない。各サンプルの用途は、以下のように異なる。

-第 1 サンプルは、検査貨物の所有者か保持者、もしくは、その内の代表者 1 名に委ねられる。

-第 2 サンプルは、分析のため実験室に送られるか、もしくは鑑定の専門家に送られる。

-第 3 サンプルは、税関で保管される。

②被申立人（輸入者）の立会いの有無

被申立人が立ち会わない場合は、税関の調書に非立会いが記載される。サンプル採取は権利保持者の申請に基づき行われる。当手続きに関し、輸入者の同意は必要ない。

③疑義貨物に関して被申立人（輸入者）が保有する営業秘密の保護の遵守と法的担保

税関の管理部門が営業機密を保護する。分析できるのは貨物のみで、身元確認の資料や手段は伝えられない。

④その他特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

６．裁判所の役割

（１）裁判所の判決について、以下の項目に関して、一般的な判決の内容と、特徴的な判決の例示及びその概要について報告されたい。

①疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断

②疑義貨物の対象権利に対する侵害・非侵害の判断に加え、輸入禁止の判断

偽造行為のために受ける刑罰は、最大、５年の禁固刑と 500 万ユーロの罰金である。偽造と認定された貨物は、輸入禁止となる。偽造が行われた工場は 1～5 年間閉鎖され、機材は差押さえられる。

知的財産法典　L 335-1 以下条文　参照

例）商標に関し 2002 年に出された判決

＜香水・美容業界＞

- アルプス-マリティーム県。罰金 10000 ユーロ、損害賠償 49000 ユーロ。登録商標 354 ブランドを参考にし、香水の主成分を商業化した輸入卸売業者。2 年間に 2112kg の主成分を用い 20 万瓶以上の香水を製造した。(2002.11.15 判決、日刊 5 紙で公表)
- ノール県。執行猶予付き禁錮 120 日、損害賠償 3400 ユーロ。113 に渡るブランドから数百本以上の香水瓶を商業化したベルギーの会社の代表。(2002.6.27 最終判決)
- セーヌ-サン-ドニ県。罰金 1500 ユーロ。被告人 3 名。本拠地不定の仲介業者経由で、85500 瓶以上の香水・化粧水を市場に出した輸入卸売業者。有名香水業者が登録した 17 ブランドを参考にしたもの。(2002.1.19 最終判決)

＜衣服・生地・靴業界＞

- ノール県。会社代表者に対し罰金 3000 ユーロ、会社に対し罰金 4500 ユーロ、損害賠償 13200 ユーロ。「ピカチュウ」(「ポケモン」主役) のシルクスクリーン転写を 3000 点以上製造し、そのキャラクター付 T シャツ 15000 枚を商業化した疑い。(2002.2.26 最終判決、雑誌新聞２誌で公表)
- ヴォージュ県。罰金 250 ユーロ。「アディダス」と「ユーロスポーツ」の商標付きサッカーウエアーを商業化した小売商。(2002.3.20 最終判決)

＜事務用品（紙・プリンター）業界＞

- セーヌ-サン-ドニ県。卸売商に対し罰金 45.73 ユーロ×100 日分、卸売商の会社に対し損害賠償 7622 ユーロ。64000 以上の「キャノン」プリンター用ジェットインクカートリッジを商業化したもの。(2002.1.8 最終判決)
- アルプス-マリティーム県。罰金 1000 ユーロ。「ポケモン」のトランプ 3000 箱を売った小売商。(2002.11.15 最終判決)

＜家具業界＞

- パ-ド-カレー県。罰金 5000 ユーロ、損害賠償 30760 ユーロ。「Simmons」ブランドを模造したマット 420 枚以上を商業化した寝具用品店の代表者。(2002.9.24 判決、新聞雑誌 3 誌にて公表)

③対象権利に対する疑義貨物の輸入者等からの抗弁（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）に対する判断

特許 :申立人は、貨物の製造方法が、真似られたと告発された該当特許付製品の製造方法と異なることを証明しなければならない。

知的財産法典　L 615-5-1　参照

商標 :商標登録の公布より前の事象については、付帯権利の侵害と見なされない。

知的財産法典　L 716-2　参照

④その他の特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

（２）裁判管轄の決定について以下の項目に関して、一般的な決定の内容と、裁判管轄が争われた特徴的な判決の例示及びその概要について報告されたい。

①決定するに至る具体的な手続と流れ

②決定する上での判断の要素

※特許

知的財産権法典の L 615-19 に「特許権侵害の訴訟については、大審裁判所*が排他的権限を保有する」(*日本の地方裁判所にあたる）とある。が、あらゆる大審裁判所に権限があるのではなく、10 大審裁判所のみが、特許分野の訴訟の裁判権を有する。(パリ、リール、ナンシー、ストラスブール、リヨン、マルセイユ、トゥールーズ、ボルドー、リモージュ、レンヌ)

①被告人が一人の場合、管轄裁判所は、以下のいずれかによって決定される。

- 住所
- 権利侵害行為がなされた地（偽造品が差押えられた場所とは異なる場合もある）

②被告人が二人以上の場合、そのうちの一人の管轄裁判所に、訴訟が持ち込まれる。

③被告人が外国人の場合、管轄裁判所は、フランス在住の被告人の住所によって決定され

る。

※商標

商標権侵害行為は、以下のいずれかにより起訴される。

- 刑事措置
- 民事措置 ：大審裁判所のみが商標に関する訴訟を管轄する。また、意匠権に関わる訴訟や不正競争に関わる訴訟についても同様。

管轄裁判所については、以下のいずれか。

- 被告人または複数被告人の場合はそのうち１名の住所を管轄する裁判所。被告人が外国在住の場合、裁判所の選択は、原告に委ねられる。
- 権利侵害行為がなされた地の管轄裁判所（偽造品の差押命令を交付する大審裁判所とは無関係）

知的財産法典 L615-17、Ｌ615-19　参照

（３）裁判費用の概要について以下の項目について報告されたい。

①公的手続費用

②弁護士費用

③その他特筆すべき費用項目の有無その項目ごとの費用

費用に関する情報は提供できないということです。

（４）ＥＵ規則第１３条に規定される裁判所への訴訟の提起までの期間１０ないし２０執務日と実際の裁判の期間について、以下の項目について報告されたい。

①立法時に１０ないし２０執務日と規定された経緯

世界貿易機関 TRIPS 協定第 55 条に規定されている。

第 55 条　物品の解放の停止の期間

申立人が物品の解放の停止の通知の送達を受けてから 10 執務日(適当な場合には,この期間は，10 執務日延長することができる。)を超えない期間内に，税関当局が，本案についての決定に至る手続が被申立人以外の当事者により開始されたこと又は正当に権限を有する当局が物品の解放の停止を延長する暫定措置をとったことについて通報されなかった場合には，当該物品は，解放される。ただし，輸入又は輸出のための他のすべての条件が満たされている場合に限る。本案についての決定に至る手続が開始された場合には，合理的な期間内に，解放の停止を変更するか若しくは取り消すか又は確認するかの決定について,被申立人の申立てに基づき意見を述べる機会の与えられる審査を行う。第 1 段から第 3 段までの規定にかかわらず，暫定的な司法上の措置に従って物品の解放の停止が行われ又は継続される場合には，第 50 条(6)の規定を適用する。

②実務上、２０執務日を越えるケースの有無と、越えるケースと遵守されるケースとの

割合

いかなる場合も、規定の期限を越えることはできない。超える場合は、フランス税関が責任を取る。

③延長される可能性の有無と延長される場合の条件

延長できるのは、10 執行日追加した 20 執行日までに限定される。

④裁判所での訴訟の提起から判決までの期間の規定の有無と、有る場合はその内容、無い場合は、通常の提起から判決までの期間

訴訟を行う場合は、貨物が留置から解放されるため、留置期間は無い。

⑤その他特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

（５）裁判所の判決を争う方法（上訴等）に関して、以下の項目について報告されたい。

①上級裁判所への提訴の可能性の有無、提訴できる条件、具体的手続の内容とその流れ

②特別な裁判所の存在の有無、提訴の可能性の有無、提訴できる条件、具体的手続の内容とその流れ

申立人には、常に判決に異議を唱える権利がある。上訴は、申告書２部の法廷文書課への提出又は郵送をもって成される。上訴する判決のコピー１部を、当申告書に添付する。

知的財産法典　L 615-17、L 411-4、R 411-19 以下条文　参照

③その他の特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

（６）水際差止に係わる裁判（認定手続における権利侵害）と各国の民事裁判（権利侵害）との関係に関して、以下の項目について報告されたい。

①当事者と対象権利が同一の場合の双方の裁判が同時並行に審理される可能性の有無と、その理由および法的根拠

②①における双方の裁判が同時並行に審理されない場合の理由と、その場合に選択される側の裁判とその選択の理由と、法的根拠

訴訟はどちらか一方（国内だけを対象とするか、ヨーロッパを対象とする）に対してだけ行われる、この場合、優先される権利を考慮して管轄の法廷を決めなければならない。それでもなお訴訟が両方に対して行われる場合は、２件の訴訟（一方は国内規模、他方はヨーロッパ規模）が行われる。但しこの場合、刑事処罰と民事賠償を二重に課すことはできない。

なお、民事訴訟と刑事訴訟が求められた場合、民事訴訟は刑事訴訟に応じて行われる。つまり、まず第一に刑事訴訟が行われ、その判決に応じ、民事訴訟を行うかどうかが決め

られる。

知的財産法典　L 614-15　参照

当法規は、フランス国内及びヨーロッパにおける知財権の侵害がある場合に適用される。通常、知財権者は国内とヨーロッパの両レベル（時に世界レベルも）にて知財権の保護を申請する。申立人が国内規模でのみ訴えを起こした場合は、裁判所がどの範囲の知財権について偽造行為がなされたかを定める。申立人が２件（国内、ヨーロッパ）の知財権について訴えを起こした場合は、刑事処罰と民事賠償を二重に課すことはできない。

③その他特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

７．税関における疑義貨物の侵害の認定

（１）ＥＵ規則第１０条の「知的財産が侵害されているかどうかについての認定は、（省略）各国の国内法の規定に基づいて行う」とする規定に関して、以下の項目について報告されたい。

①ここで規定する「各国の国内法」に相当する具体的国内法（実体法（知的財産法）と手続法とを含む）

知的財産権の侵害については、国内法、特に知的財産法典の以下条文が基盤となる。

- 著作権　　L121-1 以下条文
- 隣接権　　L 212-1 以下条文
- 意匠権　　L 513-1 以下条文
- 特許　　L 613-1 以下条文
- 植物入手　L 623-17 以下条文
- 商標　　L 713-1 以下条文

②その他特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

（２）各国の認定手続とその流れについて、具体的に報告されたい。

侵害を認定して留置手続きに入るためには、介入申請に基づき税関係員が本物と偽物を見極める証拠を得る必要がある。証拠が得られない場合でも、少なくとも嫌疑に値する要素がなければならない。

関税法　第 323 条、第 324 条、第 325 条、第 326 条、第 327 条　参照

（３）税関における疑義貨物の発見に係わる具体的手続とその流れ

検査は多岐に渡る。任意の抜き打ち検査又はプログラム検査がある。税関には、税関におけるあらゆる申請を取扱うコンピュータがあり、時折（たとえば、500 件毎になど）、検査対象となる申請がコンピュータから任意に選出される。プログラム検査とは、税関が保有するデータ情報を基にプログラミングされた検査である。両検査ともに、リスク分析・貨物絞込み後に決定される地方・全国基準に従って行われるか、税関の調査に基づき検査が行われる。確証のある検査結果が出た場合、税関は留置手続きを実施する。

※税関より「これ以上の詳細情報は機密保持上公開できない」とのこと。

関税法　第 101 条、第 102 条、第 103 条、第 104 条　参照

（４）税関における疑義貨物の発見後の侵害の認定に係わる具体的手続とその流れ

留置後、権利保持者が裁判で権利を行使するのに、10 営業日の猶予がある。司法当局に提訴した後、裁判で該当知的財産権の侵害について判決が下される。

関税法　第 333 条、第 334 条、第 335 条、第 336 条、第 337 条、第 338 条、第 339 条、第 340 条、第 341 条、第 341 条の２、第 378→372？条　参照

８．水際措置に係わる裁判所における侵害認定後の税関における執行手続き

（１）裁判所の侵害の認定の判決を受けた後の、税関における執行（没収・廃棄等）に関して、以下の項目について報告されたい。

①執行を指示する者と実際に執行する者

②執行の指示の具体的内容

③執行の期限

④執行の際の費用の負担

⑤その他特筆すべき事項

裁判官は、権利保持者の要求に基づき、貨物取り壊しの認可を下す。認可と執行については、以下条文に定められている。

関税法　第 382 条、第 389 条の２、第 390 条　参照

知的財産法典　Ｌ335-3 以下条文、Ｌ716-14　参照

裁判所からの命令が発せられると、上訴を待たず、直ちに裁判執行官の立会いの下で貨物の破棄が行われる。多くの場合、破棄は偽造者の負担となる。

例）偽造品の破棄

＜2005.6.30　リヨン＞

リヨン税関が偽造品約 7750 点の破棄を行い、マスコミで非常に大きく取り上げられた。これは、この種の作業に特化した会社（本拠地イゼール県）にて行われたもの。破棄された品々は、2004～2005 年の間にリヨン税関で差押えられたもの。膨大な数のバッジやキ

ーホルダー、携帯電話部品、有名ブランドのハンドバックや革製品、トランプが破棄された。

＜2005 年　ニース＞

偽造品 29000 点の差押えが行われた（鉛筆、ベルト、靴、腕時計、眼鏡、財布など）。これは、50 以上のブランドの偽造品で、総額 1600 万ユーロに相当する。焼却される前に、当該偽造品全ては細かく粉砕された。

９．疑義貨物に対する侵害認定を行う期間

（１）疑義貨物の侵害の認定を行うための裁判所の審理期間について、具体的に報告されたい。

規定なし。

（２）疑義貨物の侵害の認定を行うための税関における判断の期間について、具体的に報告されたい。

税関が偽造を認定するのではない。偽造の疑いがある場合、税関は 10 営業日間（腐敗しやすい貨物は 3 営業日）貨物を留置する。（５．（１）と同回答）

（３）その他期間について、特筆すべき事項があれば報告されたい。

特に指摘ありませんでした。

１０．「権限ある当局」について

ＥＵ規則に規定する侵害品の処分を行う「権限ある当局」とは、具体的にどこをさすのかを報告されたい。

税関は、介入要求を受けたり留置を実行したりする任務を負い、司法当局は、知的財産権侵害の事実を確定する任務を負っている。

１１．輸出規制について

（１）ＥＵ規則においては、ＥＵ域内の各国の知的財産権を侵害する物品については、輸出の規制を行うとあるが、ＥＵ域外の国の知的財産権を侵害する物品に対しても、輸出を規制する法律がある場合は、その法的根拠と立法趣旨について報告されたい。

EU 域内で輸出申告された商品が知的財産権に違反する場合、最終目的地や輸出先国での知的財産権の有無に関わらず、当商品は留置措置の対象となる。

2003 年 7 月 22 日の n° 1383/2003　第 1 条第 1 パラグラフ

知的財産法

（２）知的財産権を侵害する物品に対する輸出規制に関して、争われた事例また、各国における議論等あれば、合わせて報告されたい。

１２．水際差止めに関する最近の動き（水際差止め制度の改正の動き、等）

近年、水際差止め制度の改正、または、手続の変更を行う等の新たな動向があれば、学識経験者の意見、法曹界の意見、産業界（業界団体等）の意見等、各国における政府の議論等を合わせて報告されたい。

EU 規則 n° 1383/2003（別添）は、2004 年 7 月 1 日に施行した。

裁判における証明義務や係争額の算定が複雑であることから、その簡素化が要求されている。

１３．最近（５年間）の水際差止め件数

（１）最近 5 年間に水際差止について争われた事案に関して、対象権利ごとに以下の項目について報告されたい。

①申立てられた件数

EU 規則に関するケースを対象とする。

2004 年：訴訟 3246 件、うち商標 97%、著作権等 1%以上、意匠権 1%以上

2003 年：訴訟 1410 件、うち商標 97%、著作権等 2%、意匠権 1%

2002 年：訴訟 969 件、うち商標 99%、著作権等 1%

2001 年：訴訟 1083 件、うち商標 92%、著作権等 0,5%、意匠権 7%

2000 年：訴訟 435 件、うち商標 92,5%、著作権等 3%、意匠権 5%

②受理された件数

差押えられたケースのみを調査対象としており、差押えが行われなかったケースは調査されていない。

③裁判所の審理に付された件数

④裁判所により留置継続（侵害の認定）された件数

税関は、裁判所の審理に付された事案は追っていないほか、裁判の管轄が分れるため、具体的な件数は不明。

⑤①～④について、特筆すべき具体的事案

2004 年：インドで製造された「バイアグラ」、542400 個の偽錠剤を阻止。

2003 年：偽造タバコ 390000 箱

2002 年：「ロレックス」と「シャネル」ブランドの偽造腕時計 42 422 個の留置。

2001 年：自動車の交換部品 447078 個の阻止。.

2000 年：「ポケモン」の飾りの付いた商品 2058445 品に対し、複数回に渡り介入。

（２）（１）について、対象権利ごとの件数の多少に対する具体的あるいは実務的理由があれば、報告されたい。

商標は、特許に比べ、一般消費者により知られた情報であるから、商標で多くなっている。

例）特許権に関する事案について、適用が少ない場合の理由はあるのか。

また、多い場合については、特段の理由があるか。

特許に対する介入は、製品の特許も手続きの特許も含む。特許権に関する事案が少ないのは、特許偽造の特性を見極めることは難しいし、特に、特許偽造商品を見つけることも困難であるため。

（３）その他特筆すべき事項

特に指摘ありませんでした。

１４．裁判所の判決後の判決事案についての水際差止めの動向

差止判決が出て、執行された後に、同一の知的財産侵害貨物が、再度差止められるような事案があれば、具体的事案を上げて報告されたい。

フランスでは、一人の受刑者が同犯罪を繰り返すケースは稀である。もしそうであれば、刑事罰は二重に課せられる。

１５．裁判所と税関の連携について

裁判所と税関との連携に関する以下の項目について、報告されたい。

（１）裁判所と税関の連携に対する課題として、学識経験者の見解、法曹界の見解、産業界（業界団体等）の見解、政府の議論等があれば、議論の所在とその内容について報告されたい。

税関当局によると、特にないということである。

（２）（１）に関して、課題がある場合に、改善に向けたＥＵ、各国ごとの提案等があれば報告されたい。

税関当局によると、特にないということである。

（３）水際差止措置の迅速性を阻害する要因があれば、その内容を報告されたい。

留置措置は、税関主導で行われるため、阻害要因は特にない。

（４）その他裁判所と税関の実務上の特筆すべき課題等があれば、報告されたい。

税関当局は特に見当たらないとした。

５．韓国

＜質疑に対する回答＞

１．人員

（１）関税法により水際措置のための税関の人員と、（２）KTCによる水際措置のための税関の人員とについて、以下の項目について報告されたい。

① 総人員数
② 職責の分類
③ 職責ごとの人数
④ 職責ごとに必要な資格、または通常のその職責の人員が有する資格（弁護士、弁理士、学識経験者、技術顧問、事務官、秘書等）
⑤ その他の特徴的な点

回答）

（１）関税法における輸入禁止は関税法第234条にて規定した物品に対してのみ可能です。従って、知的財産権侵害物品に対しては‘通関保留’という用語を使っており、輸入禁止と異なる点は、絶対的に輸出入通関が許容されないという意味ではなく、単に権利を侵害した場合にのみ輸出入通関が許容されないという意味です。

①②③について

関税法上、知的財産権を総括する責任は関税庁の通関支援局長にあり、実質的な業務は公正貿易課長が行い、その下に事務官と職員2名がいます。知的財産権取締りに責任を持つ部署は関税庁調査監視局傘下の調査総括課であり、担当事務官と職員1名がいます。

-. 関税庁　7名
通関支援局長　1名(理事官)
公正貿易課
課長　1名(書記官)
担当事務官　1名(事務官)
担当職員　2名
調査総括課
事務官　1名
担当職員　1名

-. 傘下税関

各税関輸入課、通関支援課では知的財産権と関連した物品を通関過程で検査しており、調査課では知的財産権侵害物品と侵害者を調査して検察に送致する業務を行っています。

人員は全国的に40個班217名が業務を遂行している。

④ 税関公務員として任用された者は誰もがその職責に補任され得、その職責に補任されるために特別な資格証が求められることはありません。ただ、侵害物品と侵害者を調査するためには、司法警察管理の職務を行う者と、その職務範囲に関する法律第6条第14号に基づき税関が位置する地域を担当する地方検察庁から司法警察官として指定されなければなりません。

（２）KTCの輸入中止命令は被申請人(侵害者)に対して下すものであり、関税庁では協調要請を求めるのみです。

２．予算規模

税関における知的侵害物品の水際措置のために、（１）関税法に基づく水際措置と、（２）KTCによる水際措置、に要する年間の予算について以下の点を報告されたい。

① 年間の総予算
② 予算項目（申請・調査・侵害の認定・執行、その他管理費等）の分野
③ 予算項目ごとの予算
④ その他の特徴的な点（１）KTCの決定を執行するための税関における水際措置のための年間予算。

回答)

（１）

① 年間の総予算

関税庁では知的財産権の侵害物品に関する検査、確認、執行等と関連した具体的な予算は編まれておらず、密輸品、知的財産権侵害物品、その他輸出入禁止品等、犯罪と関連した物品を廃棄するための予算が編まれています。

② 予算項目

廃棄、滅却予算：2億4千万ウォン

旅行者携帯品廃棄予算：6千万ウォン

③④については、特別な予算項目はなく、KTCの決定を執行するための税関での輸出禁止措置のための年間予算もありません。なぜなら、関税庁はKTCの傘下機関ではなく、大韓民国のいかなる法にもKTCの決定を関税庁が遂行しなければならないと規定されたものがないためです。KTCが適用する法律は“不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律”によれば、KTCは知的財産権侵害物品として不公正貿易行為をしたと認められる場合には課徴金を課することができるよう規定しています。(不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律第11条参照)

(2)貿易委員会の事務局である貿易調査室は産業資源部所属であり、産業資源部予算を利用します。また、策定された予算外に調査件数が多くて追加予算が必要な場合、他の項目の予算を転用することが可能なので、一律的に言うことができません。

3．研修体制

税関における知的侵害物品の水際措置に係わり、(1)関税法に基づく水際措置と、(2)KTCによる水際措置について、行われている研修について、以下の項目に関して実施される研修のプログラムを報告されたい。

① 申立の受理
② 差止(留置、通関停止等)の実行
③ 侵害の認定
④ 執行(廃棄・没収等)
⑤ その他の研修

回答)

(1)国政公務員(関税、内国税含む)研修員に確認した結果、関税公務員の職務研修時に知的財産権に関連した教育が一部含まれていますが、知的財産権だけのための教育又は研修プログラムはありません。

(2)自体的なOJTに主に依存し、必要な場合、特許庁傘下国際知識財産研修院等で研修を受けます。また、1年に一回ずつアメリカのUSITCで調査官派遣教育を実施しています。

４．関税法における申立受理

関税において、申立の受理を決定するための判断の手続きおよび期間に関して、以下の項目について、報告されたい。

（１）申立の受理の審査の具体的手続とその流れ

（２）申立の受理の審査のための手続きについて規定される期間、もしくは、通常の期間

回答）

関税法により保護される商標権と知的財産権の保護手続きは以下の通りであり、通常、輸入申告されたものと輸入申告が予想されるものとに分けることができますが、現在輸入申告されることを予想して通関保留要請する事例はありません。

- 必要書類は商標申告書2部、特許庁商標件登録原簿3部、及びカタログ等、商標権侵害の確認のために必要な書類です。
- 商標権申告書には商標、申告期間、並行輸入を判断するための同一人関係判断事実、専用使用権者、専用使用権者の営業形態(製造、販売、輸入)等を記載するようにしています。
- 税関長は4日以内に税関商標申告に瑕疵がない限り、税関商標申告を受理してこれを申告人(商標権者又はその代理人)に通報します。
- 受付日から30日が経過した時点から申告の効力が発生し、商標権存続期間満了時まで有効です。

５．料金

（１）KTCによる水際差止措置の申請に係わる料金、（２）関税法による水際差止措置に係わる料金、について以下の項目について報告されたい。

① 料金項目の分類（申請、調査、執行等）
② 項目ごとの料金
③ その他特筆すべき事項

回答）

（１）KTCの調査申立及び調査過程中に一切の費用は要求されません。全ての過程をKTC自体の予算にて解決しています。

（２）関税法により保護される知的財産権の権利保護に関連して、利害関係者(商標

権者・輸出入申告者)が負担すべき費用はありませんが、通関保留時に相手方が被り得る損害を賠償する担保を提供しなければなりません。根本的に商標権侵害物品は輸出入申告された物品について、税関担当者が判断し知的財産権を侵害する憂慮があるという判断のもと、利害当事者に通報すれば知財権者の責任のもと(費用負担を含む)、自身の権利である知的財産権が侵害されたという事実を証明しなければならず、輸出入申告者もまた自身の責任により(費用負担を含む)知財権を侵害しなかったということを証明しなければなりません。

６．有効期間

申立、執行に係わる有効期間に関して以下の項目について、報告されたい。

（１）関税法における申立、執行の可能な有効期間

（２）KTC命令の申立、執行の可能な有効期間

回答)

(１)関税法における申立、執行の可能な有効期間

期間はありません。但し、税関長は税関法第160条第4項の規定により、特定物品については、その蔵置期間に係らず貨主、搬入者又はその委任を受けた者に一ヶ月間の期間を定め、廃棄又は返送を命ずることができます。

（２）KTC命令の申立、執行の可能な有効期間

申立の場合、被申請人の知的財産権侵害貿易行為があった日から1年以内にしなければなりません。是正措置命令の場合、一般的に関連知財権が満了されるまで下され、中間で申立人が撤回申立をする場合、又は権利自体が無効になる場合、例外的に命令が撤回されえます。

７．KTCの調査における訴訟手続きについて

KTCの調査の中で、訴訟が提起された場合に関して、以下の項目について、一般的な判決の内容と、特徴的な判決の例示及びその概要について報告されたい。

（１）対象権利に対する侵害・非侵害の判断

（２）対象権利に対する輸入者等からの抗弁（権利の有効性、権利の消尽、先使用の抗弁等）に対する判断

（３）対象権利に対する侵害・非侵害の判断に加え、輸入禁止の判断
（４）その他特筆すべき事項

回答）
一般法院の侵害訴訟でと同一であり、ハングル2004ファイルで添付した議決書をご参照下さい。

８．税関における疑義貨物の侵害の認定

税関における疑義貨物の対象権利に対する侵害の認定に関して、以下の項目について報告されたい。

（１）疑義貨物の発見に係わる具体的手続とその流れ
① KTCの命令の執行に対して
② 関税法に基づく措置
（２）疑義貨物の発見後の対象権利に対する侵害の認定手続きとその流れ
① KTCの命令の執行に対して
② 関税法に基づく措置
（３）その他特筆すべき事項

回答）
（１）疑義貨物の発見に係わる具体的手続とその流れ

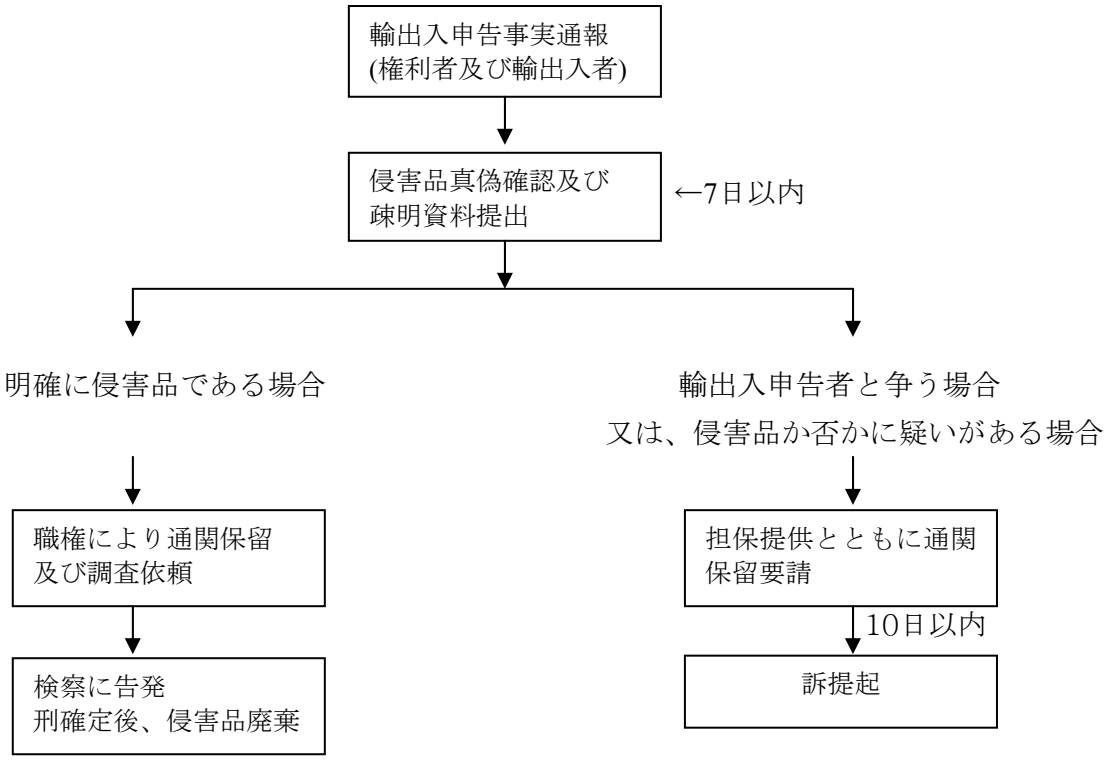
① KTCの命令の執行に対して
関税庁公正貿易課の担当者によれば、KTCの命令による執行はないが、ただ協力事項があり、通報するとのことです。

② 関税法に基づく措置
税関に輸出入申告された物品が商標権侵害憂慮物品として認められると、商標権申告人及び輸出入申告者にその事実を通報します。

（２）疑義貨物の発見後の対象権利に対する侵害の認定手続きとその流れ

① KTCの命令の執行に対して
次ページ表参照

商標権侵害物品の通関保留手続き



② 関税法に基づく措置

輸出入申告事実を通報された商標権申告人や利害関係人が税関に行って当該物品の侵害の有無を確認します。若しもすぐに侵害有無の確認が難しい場合には、見本採取、又は写真を撮って商標権者に送付し確認することができます。商標権申告人は当該物品が侵害品として判断された場合は、その内容を確認する確認書を作成し税関に提出します。

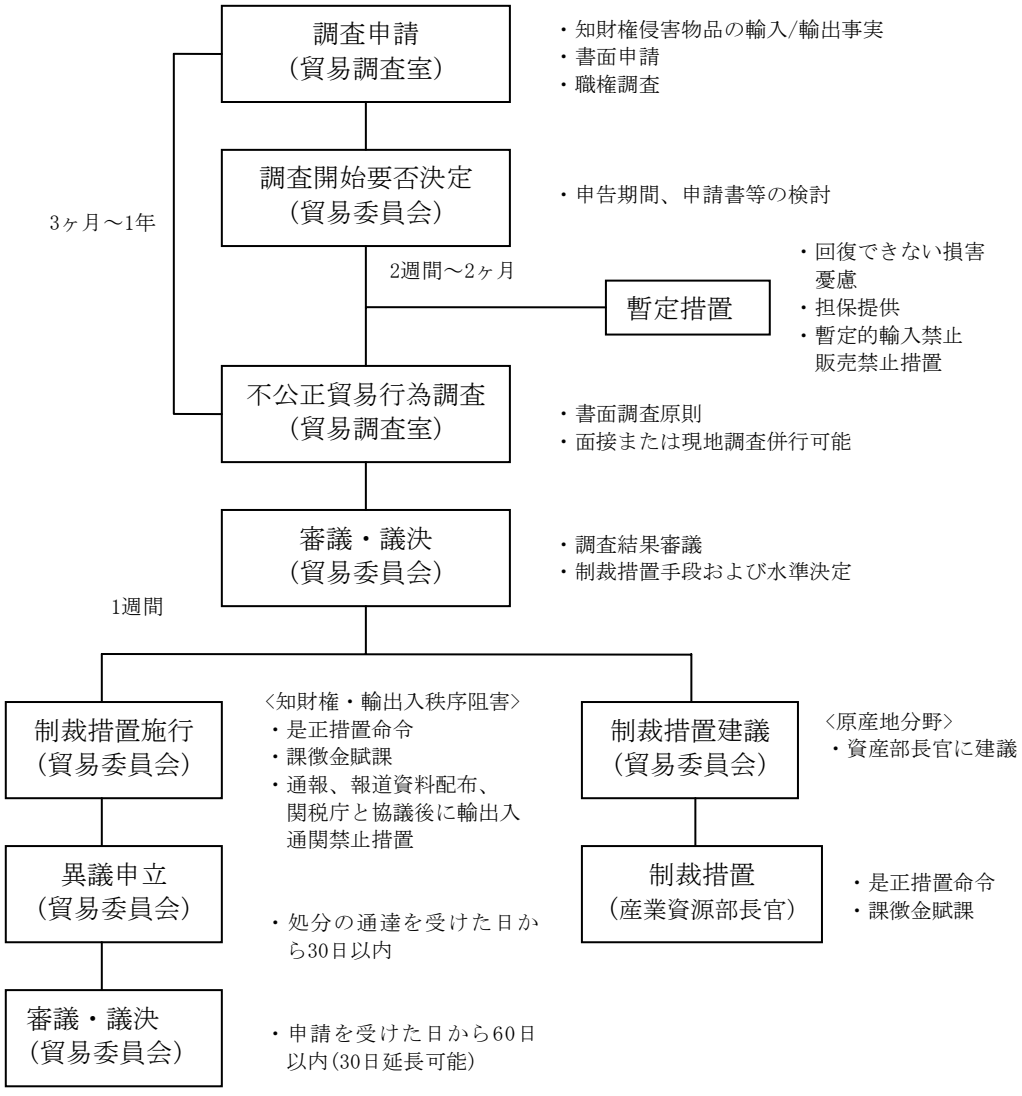
確認書及び輸出入申告者の侵害品輸出入事実に関する承服がある場合は、税関長は当該物品が侵害品であることが明確であると判断し、職権により通関を保留した後、調査に入ります。

調査の結果、疑い(故意)があると判明した場合は、税関長は検察に輸出入申告者を商標権違反として告発するようになります。ところが、商標法違反罪は親告罪ではないので、商標権者が確認書等で処罰を望んでいるのかどうかは税関長の告発において全く問題になりませんが、確認書には慣行的に処罰を望むとの趣旨の文句を入れて提出しています。

しかし、商標権申告人が確認書を提出したにもかかわらず、輸出入申告者も疎明資料を提出して真偽可否を争う場合は税関長が職権により通関保留をしません。その場合は、商標権申告人が侵害物品憂慮事実を通報された後、7日

以内に担保提供(輸出入物品の課税価格の100分の120に相当する金額)とともに通関保留要請書を提出して税関に提出しなければなりません。
通関保留事実通報日から10日以内に輸出入申告者に商標法違反として訴を提起しなければなりません。
（下記表参照）

知財権侵害不公正貿易行為に関する貿易委員会提訴時の調査手続き図



（3）その他特筆すべき事項：なし

9．侵害認定後の関税における執行手続

KTCの命令を受け、税関における疑義貨物の侵害認定を行った後の執行（没収・廃

棄等）に関して、以下の項目について報告されたい。
（１）執行を指示する者と実際に執行する者
（２）執行の指示の具体的内容
（３）執行の期限
（４）執行の際の費用の負担
（５）その他特筆すべき事項

回答）関税法ではKTCの命令を受けて執行する場合はなく、KTCが協力要請をすればそれによって協力する場合もあります。

（１）執行を指示する者と実際に執行する者

関税法：いかなる物品も輸入又は輸出するためには必ず税関に申告しなければなりません。この時、税関の検査担当者が明白に知財権を侵害したと認められる場合には、直ちに調査課に移牒され、知財権侵害有無を調査することになり、知財権侵害憂慮がある場合には利害当事者に通報した後の7日以内に各自の主張を提出させた後、侵害が明白ならば調査部署にて侵害有無を調査して検察庁に送致し、嫌疑がなければ無嫌疑処分とし、検事担当者が知財権侵害有無を判断できなければ、知財権者は税関長に担保を提供し、通関保留を侵害憂慮事実を通報された日から7日以内に要請しなければならず、さらに10日以内に知財権侵害を理由に法院に訴を提起しなければなりません。一方、輸出入申告者は知財権者が提供した担保の120%を提供し、通関許容要請をすることができ、知財権者が提起した訴に対し自身の権利を抗弁することができ、もしも、この訴で輸出入申告者が勝てば、知財権者が提供した担保金から自身の損害に対する賠償を受けることができます。税関調査にて知財権を侵害したことが明白で税関長が検察庁に商標権違反嫌疑で検察庁に送致すれば、検察が再び調査して、嫌疑が認められれば正式に裁判を提起するか、略式命令を下します。その結果により、検察が税関長が保管している知財権侵害物品に対して破棄命令を下せば破棄されます。もちろん、罰金又は身体刑も付加され、知財権が侵害された物品は必ず没収後に破棄されます。

KTC：貿易委員会で執行を指示、貿易調査室の調査官が執行。

（２）執行の指示の具体的内容

関税法：事件番号、被疑者の名前を明示し、没収された物品を種類別に区分し

破棄することを命じます。

KTC：議決書の内容による。

（３）執行の期限

関税法： 法令で具体的に明示された期限はありません。

KTC：特別な規定はないが、申立人の被害を最小化し、公正貿易秩序の早い確立のために最大限迅速にする。

（４）執行の際の費用の負担

関税法：知財権を侵害した物品の鑑定は利害当事者が負担し、知財権の侵害が明白な物品と関連した費用は国家が負担します。(没収品の保管、移動、廃棄、等を含む)

KTC：なし。

（５）その他特筆すべき事項：なし

１０．KTCと裁判所との関係

KTCは、訴訟および知的財産権審判が進行する場合は、特定の結果にしたがって処理した方が望ましい場合は、貿易委員会は、調査を中断し、これにしたがって判断を下すことができることについて、以下の項目について報告されたい。

（１）法的根拠
（２）具体的な手続きとその流れ
（３）望ましいと判断する際の基準
（４）その他特筆すべき事項

回答)

（１）法的根拠

不公正貿易行為調査手続き等に関する規定（告示）第20条

（２）具体的な手続きとその流れ

調査件と関連した訴訟または特許審判が進行中である場合、調査を中止し、その判定の結果によって処理するのが望ましいと判断される場合、貿易調査室が貿易委員会に建議し、貿易委員会がその可否を判断。

（3）望ましいと判断する際の基準
侵害または非侵害のはっきりとした証拠が見出されなかった場合等

（4）その他特筆すべき事項：なし

１１．輸出規制について

（1）韓国貿易委員会では、国内の知的財産権を侵害する物品については、輸出の規制を行うとあるが、他国の知的財産権を侵害する物品に対する、輸出を規則する法律の有無と、有る場合はその具体的内容とその流れについて、報告されたい。
（2）知的財産権を侵害する物品に対する輸出規制に関して、争われた事例また、国内での議論等あれば、合わせて報告されたい。

回答）

関税法：韓国関税法は輸入と輸出を同一に規定しており、物品の国籍を問いません。単に、外国から韓国を経て他の国に移動する(韓国に輸入されるのではなく、Transitする場合)物品を韓国で知財権侵害を理由に処罰できるか否かが論議されたことはありますが、韓国で物品を検査しないため具体的な事案が発生しことがありません。

KTC：（1）KTCは大韓民国に登録されている知財権を侵害した行為に対してのみ調査をする。従って、輸出規制の場合も大韓民国の知財権を侵害した物品を輸出する場合にのみ調査をする。
（2）特別に論争となる事例はない。（大部分の場合、輸入が問題となる。）

１２．水際差止めに関する最近の動き（水際差止め制度の改正の動き、等）

近年、水際差止め制度の改正、または、手続の変更を行う等の新たな動向があれば、学識経験者の意見、法曹界の意見、産業界（業界団体等）の意見等、各国における政府の議論等を合わせて報告されたい。

回答）

関税法：関税庁では“知的財産権保護のための輸出入通関事務処理に関する告示”を2005年6月16日付で、商標権者が“商標権侵害憂慮事実通報書”を受け取った日から10日以内に真否の鑑定をしていたものを7日にする等、大幅に改定しました。関税庁の知財権担当者によれば、現行告示の施行による問題点が発生し、一般市民又は担当公務員の苦情が受け付けられれば公聴会を開催し改正しますが、現在までそのような見解が受け付けられたことがなく、通関保留手続き、担保提供金額、担保の種類、並行輸入の要件等に対しては持続的に研究補完していく予定ということです。

KTC：現在、不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律施行令改正案が法制処で係留中であり、2006年同法を改正する予定である。詳しい事項は改正案が確定した後、知らせることができます。

１３．最近（５年間）の水際差止め件数

（１）KTCに関連した水際差止に関して争われた事例について、対象権利ごとに以下の項目について報告されたい。

① 申立てられた件数
② 受理された件数
③ 裁判所の審理に付された件数
④ 裁判所により留置継続（侵害の認定）された件数
⑤ ①~④について、特筆すべき具体的事案件数は、どのくらいあるのか。

（２）関税法に係わる水際差止に関して争われた事例について、対象権利ごとに以下の項目について報告されたい。

① 申立てられた件数
② 受理された件数
③ 疑義貨物の侵害認定を行った件数
④ 疑義貨物が侵害認定された件数
⑤ ①~④について、特筆すべき具体的事案の件数は、どのくらいあるのか。

回答) 知財権侵害憂慮事実通報が利害当事者に何件通報され、そのうち何件が知財権侵害を理由に調査され、処罰されたかに関する正確な統計はありません。ただし、全国税関にて検挙した知財権侵害事犯は下記の通りです。

-. 知財権検挙件数及び金額

単位：百万ウォン

区分	2003年		2004年		備考
	件数	金額	件数	金額	
商標事犯	419	487,483	449	210,068	
著作権事犯	14	1,513	2	480	
合　　計	433	488,996	451	210,548	

-. 品目別

単位：百万ウォン

区分	2003年		2004年		備考
	金額	構成比	金額	構成比	
衣　　類	32,470	6.6	30,006	14.3	
運動具類	574	0.2	703	0.3	
時　計　類	419,891	85.9	84,206	40.0	
靴　　類	916	0.2	2,461	1.2	
ﾊﾝﾄﾞﾊﾞｯｸﾞ･革製品類	21,466	4.4	56,651	26.9	
玩具・文具類	2,679	0.5	1,173	0.6	
身辺雑貨	4,105	0.8	13,386	6.4	
そ　の　他	6,895	1.4	21,980	10.3	
合　　計	488,996	100	210,566	100	

１４．韓国貿易委員会の決定後の決定案件についての水際差止めの動向

KTCの命令が出された後に、同一の知的財産侵害貨物が、再度差止められるような事案があれば、具体的事案を上げて報告されたい。

回答） なし。

１５．KTC、税関、裁判所の連携について

KTC、税関、裁判所との連携に関する以下の項目について、報告されたい。

（１）KTC、税関、裁判所の連携に対する課題として、学識経験者の見解、法曹界の見解、産業界（業界団体等）の見解、政府の議論等があれば、議論の所在とその内容について報告されたい。

（２）（１）に関して、課題がある場合に、改善に向けた国内の提案等があれば報告されたい。

（３）水際差止措置の迅速性を阻害する要因があれば、その内容を報告されたい。

（４）その他KTC、税関、裁判所との実務上の特筆すべき課題等があれば、報告され

たい。

回答）
上記事項に対しては特別に論ずることはありませんが、季刊『貿易救済』中、知財権関連論文（教授、弁護士、調査官が書いたものである。）があるので、ご参照下さい。
（季刊『貿易救済』は貿易委員会のホームページで創刊号から無料で閲覧することができます。）

（別紙）

ワンタッチテント及びテントかばん輸出入関連
知財権侵害　不公正貿易行為　調査開始決定　議決書
(調査番号：救済4-1-2003-4)

2003.　9.　3

貿　易　委　員　会

貿易委員会　議決書

2003. 9. 3

議決　第2003-21号

調査番号：救済4-1-2003-4

事件名：ワンタッチテント及びテントかばん輸出入関連　知財権侵害不公正貿易行為調査開始決定要否判定

申請人：(株)ソルベイ　アエンシ(代表　シャン・ジェチョル)

被申請人：(株)イシ産業、(株)ユリムサポニ、(株)LGホームショッピング、(株)現代ホームショッピング、(株)ウリホームショッピング、(株)韓国農水産放送、(株)デヤン衛生放送

貿易委員会は、上記事件に関する綿密な調査・審議を経て、次の主文のように議決する。

主　文

1. 上記申請人の調査申請は調査開始に必要な形式的及び実質的な要件が充たされたものと判定する。

2. 従って、別紙のように調査開始の細部事項を決定する。

理　由

申請人は、被申請人が中国から国内輸入、流通しているワンタッチテント及びそのかばんについて、自身が登録を受けた特許権(第0300340号)及び実用新案権(第0268085号)等の技術内容を基礎としている侵害物品であると主張しながら、

このような侵害物品を輸入・販売している被申請人の取引行為は『不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律』(以下“法”という)第4条第1号の規定に基づき、知的財産権侵害不公正貿易行為に該当するので、貿易委員会の適法な制裁措置が要望されることを主張し、本件の調査申請を依頼した。

これに関し貿易委員会は、調査申請の適法性を確認するために、申請人の調査申請書、関連証拠資料、関連法令による調査開始要否の適正性有無等を綿密に検討した結果、下記の理由により主文の決定をした。

記

1.　調査申請の概要

貿易委員会は申請人の調査申請が調査開始に必要な形式的・実質的要件を充たすかどうかを判断するために、貿易調査室が想定した『ワンタッチテント及びテントかばん輸出入関連　知財権侵害不公正貿易行為調査開始要否の検討報告書』(以下“調査報告書”という)を検討した。

イ．　調査申請日：’03．8．4

○初回申請書受付日：’03．6．30

○最終申請書受付日：’03．8．4

ロ. 調査対象物品：ワンタッチテントおよびテントかばん(HS:6306-22-0000)

ハ. 調査対象物品に関連した申請人の知財権

特許庁の登録原簿に記載されている内容を調査した結果、申請人の知的財産権は適法な手続きにより登録されており、調査開始決定日付現在、その有効性が認められている。

権利	出願日	登録日	満了日
特許権 (第0300340号)	’00. 10. 18	’01. 6. 15	’18. 12. 31
実用新案権 (第0268085号)	’01. 12. 5	’00. 10. 9	’10. 7. 6

ニ. 被申請人(企業7社)の取引類型

(1) (株)イシ産業は国内特許権(第0300340号)を侵害するテント製品を中国から輸入、国内流通販売会社等を通じて販売したばかりでなく、国内実用新案権(第0268085号)を侵害するテントかばんも中国から輸入、国内販売及び日本に輸出し、

(2) (株)ユリムサポニは(株)イシ産業から“グリンビテント”という商品名の侵害嫌疑物品の供給を受け、現代ホームショッピング、ウリホームショッピング、等の国内ショッピング会社を相手に販売し、

(3) (株)LGホームショッピング等、5企業は(株)イシ産業が供給する侵害嫌疑物品をそれぞれ自社の流通網を通じて販売した。

2. 調査開始要否の判断

イ. 調査開始に必要な形式的要件充足の有無

(1) 申請人の適格有無

法第5条第1項で、何人も調査申請が可能であると規定されているので、商法上、国内法人して登録されている申請人はその適格性が認められた。

(2) 申請期限の遵守の有無

各ホームショッピング会社が消費者に供給している最近のカタログと、申請人が提出した証拠物品を調査した結果、被申請人に対する最近の輸出入取引行為、又は国内販売事実が確認された。

(3) 申請書の取引要件充足有無

申請人が提出した申請書には、申請人、被申請人、違反事実等、申請書書式上の必要な内容が全て記載されていることが確認された。

ロ. 調査開始に必要な実質的要件の充足有無

調査対象物品と申請人知財権の目的、効果および技術的構成に関する知財権専門家(特許法人漢陽)の検定結果、調査対象物品が申請人の知財権を侵害しているという意見が提示され、貿易調査室の調査結果でも調査対象物品と申請人の知財権の核心技術構成に極めて類似した点が確認されたので、申請人の調査申請に対する調査開始の充足性が認められた。

また、被申請人は侵害嫌疑の物品であるワンタッチテント及びテントかばんを調査申請日現在まで輸出入及び国内販売する事実が確認されたので、このような被申請人の取引類型は法第4条第1号の不公正貿易行為禁止規定“カ”目又は“ナ”目に該当するものと調査された。

3. 結論

これにより、貿易委員会は2003年９月3日付で開催された第192次議決にて、申請人の調査申請が調査開始に必要な形式的・実質的要件が充足されていると判断され、別紙のように細部事項を決定した。

適用法規

- 法 第4条第1号、第5条第1、2、3項、第9条第1項
- 同法施行令 第3条、第6条
- 貿易委員会 告示 第13条、第14条、第15条
- 特許法 第94条、第126条

＜別紙＞
ワンタッチテント及びテントかばん輸出入関連知財権侵害 不公正貿易行為 調査開始決定 細部事項(第192次 貿易委員会)

□調査開始決定細部事項

○調査開始日付：2003年9月3日(水)

○調査対象物品：ワンタッチテント及びテントかばん

○調査対象期間：2001年1月～2003年12月

○判定時限：2003年12月30日

６．諸外国の水際差止制度、枠組の概要

（１）米国

【米国の水際差止制度、枠組の概要】

	国際貿易委員会(ITC)	税関登録
人員	366名(総数) ①委員会事務局(委員): 6名(委員会決定) ②行政法判事(ALJ)事務局: 13名(事実審理) ③不公正輸入調査部: 19名(容疑調査・執行) ④法務部: 37名(手続き指導、ALJ決定の評価)	①地方出先機関: 25000名 ②規則・規制部・知的財産部: 10名 ③ロサンゼルス戦略貿易課: 3名 ④IPRセンター: 10名
予算規模	9,822,879$('04)	※'06推定予算 ①規則・規制部・知的財産部: 約1,775,000$ ②ロサンゼルス戦略貿易課: 約575,000$ ③IPRセンター: 約1,950,000$
研修体制	・不公正輸入調査部:集中訴訟セミナーに毎年参加。	・知的財産サーチ(IPRS)文書。 ・インフォームド・コンプライアンス公報。 ・知財部弁護士による税関職員教育。 ・ロサンゼルス戦略的貿易課による助言。
取締対象権利	特許権、登録著作権、登録商標権、登録半導体マスクワーク権、登録船体意匠権の侵害の他、トレード・シークレットの不正利用、非登録著作権及び非登録商標権の侵害、原産地の不実表示、偽ラベル等	商標及び商号・著作権 (商標の並行輸入も対象)
申立先	ITC	税関
申請書類	調査開始の要件である事実 ①国内産業の存在 ②違反事実の存在 ※トレードシークレット等は更に以下を要求。 ③国内産業の被害	・登録謄本(商標、著作権) ・複製(著作物の) ・真正品と侵害品との相違の説明 ・被害(予測)の状況 ・真正商品の製造国
担保提供	・暫定的排除命令 ・暫定的停止命令 の際に、保証金が必要となる場合がある。 ・命令が確定(ITCの最終決定から、大統領の異議期間が終了)するまでは、保証金の支払いを条件に国内搬入が許される。	・保証状(保証金の証明)の提出は必要。 (サンプルを受領する場合)
申立て(申請)から差止決定までの流れ	【調査】 ・申立て→調査決定(公告) : 30日以内 ・決定→最終判断の目標日の設定: 45日以内 ・目標日の設定→最終決定 : 12～15ヶ月 ※随時聴聞を実施。 ・ALJの初期決定(目標日起算点): 3ヶ月前 ・初期決定→最終決定(ITC総意): 45日以内 ※ITC委員から異議があると再審査。 ・暫定処分の決定(通常)公告から: 90日以内 ・暫定処分の決定(複雑)公告から:120日以内 【上訴】 ・大統領の異議 : 60日以内 ・CAFCへ上訴(最終決定日起算): 60日以内 【その他】 ・特許無効等の反訴はCAFCへ提訴可。 ※ただし、ITCでは審査されず、調査への影響は無い。 ・排除命令・停止命令・同意命令では、一定期間、一定の者に当該命令の遵守状況について、宣誓して、定期的な報告の義務付けが可能。 【行政罰等の制裁の要求】 ・申立人は、ITCの排除命令、停止命令等の違反の存在する場合は、ITCに対して行政罰等の制裁を要求する。	・税関への登記の申請及び税関公報による公表 ・税関による登記申請の承認、権利者への通知及び登記通知の税関のIPRS(知的財産サーチ)による公表 ※何れについても異議申立が可能。

料金	無料	1商標1区分又は1著作物につき190ドル
有効期間	・商標・著作権： 登録維持されている限り継続。 ・特許： 特許権の有効期間まで有効。	商標登録又は著作権の有効期間又は使用期間
職権による留置	―	※可能であるが、殆どは、権利者の申請により、実行される。
税関での取締りの方法	【ITCの決定通知（命令）の執行】 ・一般的排除命令（対物的：厳しい要件） ・限定的排除命令（対人的） ・停止命令 ・同意命令 ・暫定措置（明らかな侵害の要件が必要。） ・差押・没収命令 以上に基づく国内搬入の拒否。	・差押え、30日間の留置。
留置継続の条件	―	・侵害品でないことの証明 ・行政不服審判、国際貿易裁判所（CIT）への控訴等。
権利者・輸入者への通知	・申立書は機密情報を除き、公開文書となる。 ・申立て後、調査決定の決定がされると連邦公報に公表され、被申立人に申立書の謄本が送付される。（被申立人が外国人の場合には、該当する大使館に送付される。）以降、スケジュール含め随時、双方に通知される。	権利者へ： 30日（差押・留置から）以内 輸入者へ： 5日（留置から）以内
現物調査及びサンプル提供等	特別な方法は定められていないが、 ・可能な限り申立人がITCに現物を提出する。 ・調査中ディスカバリの中で、被提訴人に提出させる。	【模造商標】（登録商標と同一若しくは実質的判別できない偽商標） →差押後に商標権者に提供 【類似商標】（類似する商標） →差押前に商標権者に提供 【グレイマーケット商品】（正当な権限に基づく商標だが、米国内の所有者の同意を得ていない商品） →差押前に商標権者に提供
侵害品の判定及び処分	【税関における執行】 ・ITCの決定通知に基づき、税関のIPRS（知的財産サーチ）に公表し、税関は審査基準を設定し、国内輸入情報に基づき、排除命令の対象となる商品を特定し、基準にしたがい侵害の可否を判定する。 ・侵害と判定された場合は、税関は当該商品の国内搬入の拒否を通知する。	【商標・商号】 ・登録情報に基づき、税関が商品を特定。 ・輸入者に、商品留置を通知。 【著作権】 ・登録情報に基づき、税関が商品を特定。 ・輸入者に、商品留置を通知。 ・偽造品である場合は、商品を押収し、没収手続を開始。 ・疑義がある場合は、異議申立、審査等を経て侵害可否を認定。 → 侵害の場合は、没収手続を開始。 → 非侵害の場合は、商品の留置が解除され、権利者の保証金が輸入者に送金される。 ※輸入者が、留置の通知から30日以内に権利者の同意を得られない場合は、没収手続を開始する。

（２）欧州（英国）

【欧州（英国）の水際差止制度、枠組の概要】

	EU規則	英国
人員	・非公開 税関局の国境・国際取引政策部門内の規制・制裁チーム IPR課（局の職員、上級職員が配属） ※規制・制裁チームには必ず、会計士、事務弁護士、IPR専門家が配置。	
予算規模	・非公開 「ビジネスの場としての競争的な場所としての英国を保持する必要性を調和する見地から、英国の社会的、経済的および環境保全を脅かす脅威に対して、国境を防御するため」の予算： 250～300£	
研修体制	・コンピュータープログラムでのトレーニング ・現場研修 ※申立の受理（業務は、Southendオフィスに集中）では、EU規則の習得が必須。（研修は、個々職員の必要レベルにあわせて企画。）	
取締対象権利	加盟国の特許権、著作権、著作隣接権、商標権、意匠権、登録植物品種、原産地表示及び地理的表示、共同体商標、共同体意匠、共同体登録植物品種、共同体法に基づく原産地表示及び地理的表示（並行輸入品は対象外）	商標・著作権 ただし、EU規則による取締の申立が可能な範囲は不可。（並行輸入品も対象）
申立先	税関窓口	
申請書類	【税関が容易に認識するために必要な情報】 以下の情報をもとに、税関の商品の留置を決定。 ・権利の所有者であることの証明。（登記所の登録証明や著作権の身分証明等） ・権利所有者からの権利使用許可証明 ・疑義商品の場所と目的先地 ・貨物、梱包の特徴 ・商品の予定到着・出発日 ・輸入者（輸出者）の身元 ・生産国、経路 ・本物との技術的相違点 ・本物の本国市場での税前商品価値等	
担保提供	特段、規定無し。	担保の提供 （税関の免責のため）
審査 （申立受理）	30日以内（実質的には、5～10日程度） ・申立の審査は、「すべての書類」が揃ってから始める。例えば、申立書類が到着しても、「不完全」なものは、再度送り直しとなるので、事実上は30日を超える可能性もある。 ・対象商品の侵害、非侵害についての実質的審査はない（申立申込書は必要、疑問事項の質問をすることがある）。 ※・権利有効性の申立人への確認書が求められるが、権利証明は必ずしも必要ない。、 ・「権利の有効性」に対する抗弁は考慮はされない。（「権利の有効性」判断は、法廷あるいは双方の調停に委ねられる。）	・申請及び担保の提供が必要。
料金	無料	30ポンド／1件
有効期間	1年（延長可能）	・特定の輸入（時と場所を指定） ・一定期間内の輸入
税関での 取締りの方法	・10日間の留置（さらに10日間延長可）。ただし、腐敗しやすい物については3日間のみ。 ・職権による3日間の差止、または留置が可能。	・1か月間の留置

被申立人の反論の余地	【申立時】 ・初期段階では、意見聴取は原則として行われない。 【不服申立・訴訟等】 ・税関が、輸入者（あるいはその代理人）と関与するのは、不服申立、訴訟の段階からとなる。 ※輸入者には、通知から30日以内の間に異議申立をする権利が与えられる。 異議は「申立通知書」の形で、税関事務所に提出する。	
留置期間経過後の措置	【通関】 【留置継続】以下の情報が揃った際に留置が継続される。 ・税関局での情報（侵害商品に関する情報提供、密告等） ・サンプルの検査 ・知財権利者からの申立、確認書 ・裁判所への提訴 ・裁判所からの要求書（イングランド、ウエールズ）、令状（北アイルランド）、召喚状（スコットランド） ・これらが、被申立人に対してであることの証明	
権利者・輸入者への通知	・権利者 ・輸入者、輸出者又は保有者 ①物品の留置、②数量、③性状、 ※更に権利者の要求により、判明している範囲で以下通知。 ④（輸入等）委託者、受託者。通関業者又は保有者の氏名（名称）及び住所、 ⑤物品の原産地または出所	【商標権】 税関長が、職務に関連して侵害品等に関する情報を入手した場合は、商標法違反又は取引表示法違反の刑事責任の調査又は訴追の促進のために、誰にでも開示することを許可できる。 【著作権】 特段の規定無し。
現物（サンプル）調査	【税関が疑義商品を検出した場合、税関委員会はその商品のサンプルを採取】 ・商品の知財権保有者は、そのサンプルを分析。（10日以内に税関に対し、商品の権利侵害確認を文書にて通知する(10日の期限は延長も可能)。※税関はその確認書を検討し、商品留置の判断を行う。 ・輸入者にも調査する権利が認められる。	―
侵害品の判定	【侵害品判定の流れ】 ①疑義貨物の発見 ②対象権利保有者及び輸入者（あるいは代理人の把握） ③権利保有者、輸入者（代理人）への通知。 ④権利保有者には、サンプルを送付。保有者は、輸入差止申立をする場合、3日以内（延期は認められない）に税関局に通知しなければならない。 ⑤申立内容を認定した時点で、商品は没収、廃棄処分となる。（輸入者の異議申立があった場合は、裁判となる） 【権利に応じた裁判所管轄】 特許権（高等法院（High Court）、特許裁判所（Patent County Court）、特許庁長官（Comptroller of Patents））、著作権（高等法院、特許裁判所、州裁判所（county court））、意匠権（高等法院、州裁判所）、登録商標（高等法院、特許裁判所、特許庁長官） 【上訴等】 すべての者が、上級裁判所（控訴院か欧州裁判所）へ提訴が可能性。 【裁判所の平均審理機関】 高等法院（9～15ヶ月）、特許裁判所（8ヶ月）、 公判（1～5日）	
侵害品の処分（没収、廃棄）	・執行の指示： 税関コミッショナー ・執行者： 税関もしくは権利保有者（費用は権利者負担。） ・30日の留置期間に、輸入者等が争わない場合は処分。 ・判決後、30日保留し、その後は準備ができ次第執行される。	
その他	EU規則における「権限ある当局」: 英税関局（英歳入・税関局）	―

（３）欧州（ドイツ）

【欧州（ドイツ）の水際差止制度、枠組の概要】

	EU規則	ドイツ
人員	【機関・出張所総数：406箇所　総人員数36402名】 税関刑事局および税関捜査局（8箇所 2449名）、国境税関（96箇所 4830名）、税関出張所（28箇所 1647名）、産業権利保護本部（ZGR：ミュンヘン）：9名（'03時点）	
予算規模	（非公開）	
研修体制	【中級職職員の教育訓練：『準備業務』（2年間）】内容は非公開。 最初と最後の各4ヶ月は理論教育、中間16ヶ月間が実地教育。グループでの実地および理論教育が教育担当税関本部と教育センター等において実施される。 【下級管理職職員の教育訓練：『準備業務』期間は3年間】内容は非公開。行政大学校における理論教育および平行して行われる実地教育。権利侵害に関する教育は「禁制品および制限」と呼ばれる領域で一括実施。 ※ドイツ税関の教育機関ではEU新規加盟国であるポーランド、チェコ、ハンガリーの税関職員に対する教育も実施。	
取締対象権利	加盟国の特許権、著作権、著作隣接権、商標権、意匠権、登録植物品種、原産地表示及び地理的表示、共同体商標、共同体意匠、共同体登録植物品種、共同体法に基づく原産地表示及び地理的表示（並行輸入品は対象外）	登録商標権、取引表示、著作権・著作者人格権・著作隣接権、意匠権、特許権・実用新案権、半導体トポグラフィー・その他（登録植物品種等）、非登録商標権（使用による表装権） ただし、EU規則による取締の申立が可能な範囲は不可。（並行輸入品、も対象）
申立先	・産業上の権利保護本部（ZGR）：　連邦財務省第三部（内局：税関業務）直轄のニュルンベルグ上級財務局（地域財務局）のミュンヘン支所。	
申請書類	【書面による申立】 税関が容易に認識するために必要な情報。物品の技術的説明等（その他、価格、侵害品の所在及びその目的地、送り状、予定到着日又は発送日、輸送手段、物品の輸入者、輸出者、輸出者又は保有者、製造国及び輸送経路等を可能な範囲で提出）、権利所有者によって任命された少なくとも一人の代理人の連絡先	所定様式による知的財産侵害品の取締りを求める申立を行う。 ※所定書式の使用は義務付けられておらず、任意。 【添付書類】 登録権利の認証謄本（著作権の場合は、宣誓供述書）
担保提供	規定無し。ただし、ドイツ国内での運用では税関管理地域以外の場所に存在する商標侵害品の差押を目的として、商標法の規定による申立が併用される場合は、原則としてドイツ法の担保提供規則を利用。	銀行保証状（通常、10,000～20,000ドイツマルク） ※実績1万から2万5000ユーロ程度。
審査 （申立受理）	・受理／不受理の判断は、30日執務日以内 ZGRが、被侵害者の申請を受けて審査、各税関に物品の特徴、原産地などの情報を通知。 ・疑義がある場合の差止だけが税関の任務であり、侵害は民事裁判によって認定。不受理は形式的不備等のみ。 ・申請者が差押により生じる結果の責任を負う旨の文書が必要。 ※受理の際に被申立人からの意見聴取はない。	申立人による侵害貨物の形状、種類、着荷予定日等の情報提供により差し押さえる。識別（判別ではなく）に必要な情報（以下等）の提供が求められる。①同梱されている書類、②梱包材、③取扱説明書、④正規輸入品もしくはオリジナル商品の通関が特定の税関に指定されている旨、⑤輸入経路の詳細（通関書類に記載されているオリジナル商品もしくはすでに判明している　侵害品の原産国、メーカー、輸出者、輸入者、輸送業者、販売会社、仲介者、受取人）、⑥正規商品の価格（侵害品の価格は多くの場合、正規商品の割引価格すら下回るため） ※受理段階で対象権利の抗弁事由は不考慮。特許裁判等で判断。
料金	無料	無料　※'05年3月1日以降、差止手続にかかわる費用（倉庫費用などの実費はこれに含まれない）は無料。
有効期間	1年以内（延長可能）　※差止申請が有効である期間の開始および終了は管轄する税関が定める。（8条1項）	原則として2年間　※申立の繰り返しは可能。
職権による留置（暫定）	【3執務日までの期間、留置または差止】 侵害の十分な疑いを持った場合、事前申請（一般申請、有効期間1年）。ZGR による許可なしに可能。差止以降、①税関が差し止めの事実をZGRに連絡、②ZGRが権利所有者に連絡、③権利所有者が差し止め申請を行う。※権利所有者は、この期間が過ぎる前に税関に対する差止申立を行わなければならない。申立以降は、通常の申立手続きに移行。	―
税関での取締りの方法（差止・留置）	10日間の留置（さらに10日間延長可）。ただし、腐敗しやすい物については3日間のみ。※職権による3日間の差止、または留置が可能。	・2週間の留置

被申立人の反論の余地	【不服申立】 留置・差止は税関による仮手続きであり、税関による通知と同様に不服申立が可能。(ただし、手続き上の不備の再確認のみ) ※不服申立期限:留置または差止処分の公表から1ヶ月以内	【申立に対する不服】 行政裁判による。 【差止に対する異議申立】 差止通告の到着後2週間以内に地区裁判所(Amtsgericht)に『裁判所による判断を求める申請』を行う。((登録意匠法57条2項、商標法148条3項) 【上級地方裁判所(Oberlandesgericht)への抗告】 地区裁判所の判断に不服がある場合。 【没収に対する不服申立】 不服申立(公共秩序法87条以下)を行うことが可能。この方法は、異議申立の場合とは異なり、輸入者が審査手続きの主導権を握ることが可能。
留置期間経過後の措置	【通関・没収】 ・民事訴訟が提起されない場合。 【留置継続】 ・通知の到着後、権利者は10執務日以内に権利侵害を確認する民事訴訟手続きを開始した場合。	【通関・没収】 侵害品の輸入者・所有者等が税関の処分を争そわない場合。 【留置継続】 ・裁判所への申請済の立証 ・執行可能な裁判所の決定(仮処分)の提出 (2週間以内(さらに2週間延長可)) →仮処分の段階であり、最終処分(没収や競売)は不可。 ・税関は、本裁判で最終処分が決定するまで貨物を保管。(保管費用は倉庫料として、権利所有者が負担)
権利者・輸入者への通知	・権利者、及び輸入者、輸出者又は保有者に以下を通知。 ①物品の留置、②数量、③性状、 ※更に権利者の要求により、判明している範囲で以下通知。 ④(輸入等)委託者、受託者。通関業者又は保有者の氏名(名称)及び住所、⑤物品の原産地または出所	・差押の事実を以下に通知 ①対象物品の処分権限を有する者 ②差押申請者 差押申請者には、さらに以下を通知 ③対象物品の処分権限を有する者の氏名及び住所 ④商品の出所、数量及び保管場所。
現物調査及びサンプル提供	・何れも可能(申立人及び税関での通関等の手続の関係者) ・情報の提供とサンプルの提供に関する申請は差止の申立とは別に管轄の税関に対して行われる。 ※すでに受理された申立に関するサンプル提供の追加申請はいつでも行うことができる。	・現物調査は可能。 (営業上の秘密の侵害とならない限り) ・サンプル調査についての規定は無い。
申立人、被申立人立会いの機会	・税関は申立人および差止の当事者が商品を検分する機会を与えることができる(EU規則9条3項)。 立会いは申立人がその申立の主張に間違いが無いことを確認する手続きとしてのみ予定されている。	―
裁判管轄	・確認・否認のいずれの訴えでも、先に訴えが出された裁判所が行う。(並行審理はない。) ・知的財産権に関する紛争においては州裁判所(地方裁判所:Landgricht)の民事法廷が一括して担当するため、管轄についての争いは発生しない。 ・場所的な管轄は州ごとに権利ごとの管轄裁判所が指定されている。	
侵害品の判定	・税関では侵害・被侵害の判断ではなく、その物品が申立の対象物であるかどうかを判断する。 ・税関の判断によって発生した結果について民事訴訟によって確認する構成。 ①裁判所による仮処分 仮処分の決定に際しての判断は厳密な証明ではなく、当事者の主張の信憑性が問われる。 ※弁論に基づく判断は判決、弁論によらないものは決定。 ②民事裁判 訴状において保護範囲を決定した後、その範囲の中で侵害の事実を確認する。 【抗弁事由】 1) 訴状および訴訟手続きの形式上の不備、2) 二重保護の禁止、3) 故意の侵害の不成立、 4) 訴状に記載された侵害内容に対する反論、5) ライセンス契約の提示、6) 先使用	
侵害品の処分 (没収、廃棄)	・税関による処分。 ①没収後、廃棄又は権利者に害が及ばないように商流の外に処分。 ②経済的利益を効果的に奪う措置をとる。 (費用は、当事者負担)	・税関による処分。 ①没収(処分権限者が差押の異議を申立てない場合)。 ②通関(裁判所執行官の保管、裁判所による暫定的差止命令又は輸入禁止命令が下された場合)。
その他	EU規則における「権限ある当局」は、ドイツにおいては、ZGRが判断を行い、それを実行するのが各税関とする構成と思われる。	―

（４）欧州（フランス）

【欧州（フランス）の水際差止制度、枠組の概要】

	EU規則	フランス
人員	税関職員総勢　2万人強（うち女性31％） ・250以上の税関事務所、・350以上の陸上・海上監視部隊 ・偽造品と戦う係員：約18500名（推定）	
予算規模	偽造品対策枠として特別に予算が設けられていない。	
研修体制	・国立税関学校の卒業時に必要な研修は終了する。 全係員は、国立税関学校での就学（初等研修）期間中、カテゴリー（A，B，C）毎に偽造品の専門講習を受ける。また、学校では毎年、再教育講習（年１～2回、一週間開催）やブラッシュアップ講習（年１～2回、一週間開催）が行われ、その締めくくりに、生涯教育の会も組織される（*年１～2回、一週間開催）。また毎月、指導部が本物認識講習（一日間）を組織する。	
取締対象権利	加盟国の特許権、著作権、著作隣接権、商標権、意匠権、登録植物品種、原産地表示及び地理的表示、共同体商標、共同体意匠、共同体登録植物品種、共同体法に基づく原産地表示及び地理的表示（並行輸入品は対象外）	商標権、意匠権、著作権・著作隣接権 ただし、EU規則による取締の申立が可能な範囲は不可。（並行輸入品も対象）
申立先	税関	
申請書類	・税関が容易に認識するために必要な情報。物品の技術的説明等 （その他、価格、侵害品の所在及びその目的地、送り状、予定到着日又は発送日、輸送手段、物品の輸入者、輸出者、輸出者又は保有者、製造国及び輸送経路等を可能な範囲で提出） ・権利保有者の輸入者が被る損害に対して責任を負う確約書	所定様式による知的財産侵害品の取締りを求める申立を行う。 ・申請者の氏名又は名称及び住所又は居所 ・代理人の場合、代理人の氏名及び住所並びに代理権を証明 ・申請者の申請に係わる資格。 ・保有権利の内容 ・発行権利の真正性に関する書類 ・侵害を構成しているとされる物品に関する説明
担保提供	特段、規定無し。	必要（侵害品の10日以上の留置継続を希望する場合）
審査	【EU規則】30日以内、【国内法】作業負担に応じて、数日～1ヶ月 ・税関への申立は予防の観点から行われ、税関係員が偽造の疑いがあるかどうかを定める。疑いがあれば、差止が認められ、権利保持者は留置期間中司法裁判にて権利を行使できる。税関は、保有主導権に基づき介入し、司法上の仲裁は必要としない。 ・受理の際に以下抗弁は考慮されない。 権利が消尽 権利保持者とパートナー間の契約の有無	
料金	無料	
有効期間	1年（延長可能）	1年間
職権による留置（暫定）	―	・3執務日間の留置。 権利者が税関に差止の申請をすれば、申請に基づく手続に移行。
税関での取締りの方法	偽造の疑いがあれば、該当貨物を10営業日間留置 ※税関が偽造を認定するのではない。 ・さらに10日間延長可。ただし、腐敗しやすい物については3日間のみ。 ・職権による3日間の差止、または留置が可能。	10執務日の留置（※延長はない）
申立人、被申立人の反論の余地	【申立人】 ・介入申請が拒否された場合、権利保持者は、当決定の再審理を行政裁判所に持ち込むことができる。 【被申立人】 ・被申立人は、常に反対意見を税関へ主張することができる。 ・申立人が税関の決定に納得できない場合も、申立人はその結論に反論し、異議を申し立てることができる。 （関税法第101条）	

留置期間経過後の措置	【通関】・提訴が行われない場合。 【司法管理下への移管】・提訴がある場合。 　提訴：大審裁判所の裁判長に偽造貨物差押え命令の交付を求めること。	【通関】10執務日以内に以下の提出がない場合。 【留置継続】10執務日以内に以下の提出がある場合。 ・裁判所の差押決定 ・担保の差入れ
権利者・輸入者への通知	・権利者 ・輸入者、輸出者又は保有者 ①物品の留置、②数量、③性状、 ※更に権利者の要求により、判明している範囲で以下通知。 ④（輸入等）委託者、受託者。通関業者又は保有者の氏名（名称）及び住所、 ⑤物品の原産地または出所	・検察官 　※必要に応じて刑事訴追可能。 ・貨物の申告者又は所有者 ・権利者等の申請者 ①留置商品の送り主の氏名及び住所 ②留置商品の輸入者、荷受人又はその所有者の氏名及び住所 ③留置商品の数量
現物（サンプル）調査	・可能 ※被申立人が立ち会わない場合は、税関の調書に非立会いが記載される。当手続きに関し、輸入者の同意は必要ない。 権利保持者の申請に基づき行われる。 ・3サンプルを採取 第1サンプル：　検査貨物の所有者か保持者、もしくは、その内の代表者1名に委ねられる。 第2サンプル：　分析のため実験室に送られるか、もしくは鑑定の専門家に送られる。 第3サンプル：　税関で保管される。	―
裁判管轄	【特許事件】「特許権侵害の訴訟については、各地の大審裁判所が排他的権限を保有する」 　10の大審裁判所（パリ、リール、ナンシー、ストラスブール、リヨン、マルセイユ、トゥールーズ、ボルドー、リモージュ、レンヌ）のみが、特許分野の訴訟の裁判権を有する。 （a）被告人が一人の場合、管轄裁判所は、以下のいずれかによって決定される。 ・住所 ・権利侵害行為がなされた地（偽造品が差押えられた場所とは異なる場合もある） （b）被告人が二人以上の場合は、そのうちの一人の管轄裁判所に、訴訟が持ち込まれる。 （c）被告人が外国人の場合、管轄裁判所は、フランス在住の被告人の住所によって決定される。 【商標、意匠、不正競争事件】 ・刑事措置 ・民事措置 大審裁判所のみが商標に関する訴訟を管轄する。	
侵害品の判定	【裁判所による認定】 　水際差止に係わる裁判（認定手続における権利侵害）と民事裁判（権利侵害）が提起された際は、訴訟はどちらか一方（国内だけを対象とするか、ヨーロッパを対象とする）に対してだけ行われる。 　フランス国内及びヨーロッパにおける知財権の侵害がある場合に適用される。 【異議申立】 　申立人には、常に判決に異議を唱える権利がある。 　上訴は、申告書2部の法廷文書課への提出又は郵送をもって成される。（留置の費用は、当事者負担。）	
侵害品の処分（没収、廃棄）	・裁判官は、権利保有者の要求に基づき、貨物の廃棄認可を下す。 　→裁判所からの命令が発せられると、上訴を待たず、直ちに裁判執行官の立会いの下で貨物の廃棄が行われる。多くの場合、廃棄は偽造者の負担となる。	・没収・廃棄 　商標権侵害品の輸入については、刑事犯罪であり、明白な商標権侵害品については、税関の職権で、差押・没収・廃棄可能であり、権利者への通知は行わない。
その他	EU規則における「権限ある当局」は ・税関は、介入要求を受けたり留置を実行したりする任務を負い、 ・司法当局は、知的財産権侵害の事実を確定する任務を負っており、 双方を含む。	―

（５）韓国

【韓国の水際差止制度、枠組の概要】

	KTC(韓国貿易委員会)	関税法
人員	9名以内の委員(＋約50名の職員) 【税関の協力】 KTCの輸入中止命令は被申請人(侵害者)に対して下されるものであり、関税庁では協調要請を求めるのみ。	【関税庁7名】通関支援局長(1名:理事官)、公正貿易課(課長1名:書記官、担当事務官1名:事務官、担当職員2名)、調査総括課(1名:事務官、1名:担当職員) 【傘下税関　40個班 217名】 各税関輸入課、通関支援課では知的財産権と関連した物品を通関過程で検査しており、調査課では知的財産権侵害物品と侵害者を調査して検察に送致する※侵害物品と侵害者を調査するためには、司法警察管理の職務を行う者と、その職務範囲に関する法律第6条第14号に基づき税関が位置する地域を担当する地方検察庁から司法警察官として指定されなければならない。
予算規模	・一律には、決まっていない。 貿易委員会の事務局である貿易調査室は産業資源部所属であり、産業資源部予算を利用する。また、策定された予算外に調査件数が多く、追加予算が必要な場合は、他の項目の予算を転用することが可能である。	関税庁では知的財産権の侵害物品に関する検査、確認、執行等と関連した具体的な予算は編まれておらず、密輸品、知的財産権侵害物品、その他輸出入禁止品等、犯罪と関連した物品を廃棄するための予算として編まれている。 ①廃棄、滅却予算:　2億4千万ウォン、②旅行者携帯品廃棄予算:　6千万ウォン
研修体制	自体的なOJTに主に依存し、必要な場合、特許庁傘下国際知識財産研修院等で研修を受ける。また、1年に一回ずつアメリカの国際貿易委員会(ITC)で調査官派遣教育を実施している。	国政公務員(関税、内国税含む)研修員によれば、関税公務員の職務研修時に知的財産権に関連した教育が一部含まれているが、知的財産権だけのための教育又は研修プログラムは設けられていない。
取締対象権利	「不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律」 ・国内法令又は韓国が当事者になっている条約によって保護される特許権、実用新案権、意匠権、商標権、著作権、著作隣接権、コンピュータプログラム著作権、半導体集積回の配置権又は地理的表示及び営業秘密を侵害する物品等、「知的財産権侵害物品等」 ・原産地虚偽表示	関税法230条 ・原産地虚偽表示 関税法235条 ・商標 ・著作権
申立先	KTC(韓国貿易委員会)	税関
申請書類	【不公正貿易行為調査申請書】不公正貿易行為の事実の立証に十分な証拠の添付が必要。①不正貿易行為の類型、②申請人関連事項、③被申請人関連事項、④調査対象物品、⑤被申請人の違反又は侵害の主張内容、被申請人の違反又は侵害の具体的な主張内容、⑥被申請人の調査対象物品についての輸出入の有無、⑦調査対象物品関連貿易委員会及びその他の機関における提訴あるいは紛争の有無、⑧救済措置の要請内容及び事由等　※調査申請は、違反行為があった日から、1年以内。 【暫定措置の申請】 不公正貿易により、回復できない損害を被る、また被るおそれがある際に、不公正貿易行為の中止その他被害を防止する暫定的な措置の発動を申請できる。　→　即時調査し、暫定措置の可否を決定。 【異議申請】 是正措置及び課徴金についての不服がある場合。(30日以内)	【通関差止申立】※権利者(商標権者のみ) ①商標権申告書2部(商標、申告期間、並行輸入を判断するための同一人関係判断事実、専用使用権者、専用使用権者の営業形態(製造、販売、輸入等を記載する。)、②特許庁商標件登録原簿3部、③カタログ等　※著作権については、申立制度の適用は無い。(税関職員の外面的な観察により著作権侵害の監視が困難なためと推察される。) 【通関保留申請】※権利者 ①品名、輸出業者若しくは輸出国又は輸入業者若しくは輸出国、②商標権の内容と範囲、③要請事由、④侵害事実の立証のため必要な事項　※著作権者には、税関からの通報がないため、自ら侵害物品の通関事実が分からないと保護されない。※A:輸入物品の場合には国内搬入予定日、B:輸出物品の場合には輸出申告予定日の20日前から輸出入申告受理前までに行う必要有り。 【輸出入許可申請】※輸出入者 ・商標権、著作権を侵害しなかったという事実を立証する証拠書類。
担保提供	【暫定措置の申請人の申請時】・暫定措置により保護される申請人の6ヶ月間の予想取引金額(現金、有価証券、土地等)。※被申請人が担保提供して輸入品を引き取ることはできない。	【通関保留】・当該物品の課税価格＋20% ※裁判の決定によって輸出入者が被る損害の賠償とすることを可とする覚書が必要。 【通関許可申請】・通関保留担保額＋25%
審査	【調査申立て→調査開始の決定】 不公正貿易行為調査申請書及び証拠資料の検討結果、不公正貿易行為が存在する可能性がある場合に調査開始を決定。※訴訟手続又は知的財産関連審判の判断に貿易委員会は拘束される。(30日以内)	税関長は4日以内に税関商標申告に瑕疵がない限り、税関商標申告を受理して、申告人(商標権者又はその代理人)に通報する。

料金	無料	
有効期間	関連知財権の満了まで。申立人の撤回申立、権利無効となった場合、命令が撤回され得る。	受付日から30日が経過した時点から申告の効力が発生し、商標権存続期間満了時まで有効。
職権による留置	―	偽造商品であることが、明白な場合は、通関留保と調査依頼が可能。
税関での取締りの方法	・貿易委員会の決定に基づき、貿易委員会で執行を指示、貿易調査室の調査官が執行する。 ・税関は、KTCの協力要請に基づき協力する場合もある。	【通関保留通報の受領後10日間の通関保留】 ・申請者は、税関からの要請により通関保留された物品が偽造商品であることの確認に必要な関連資料（弁理士、専門機関の鑑定等）を7日以内に提出。 ・通関保留の要請者は、さらに10日以内に裁判所への提訴事実の証明が必要。通関保留の継続は、裁判所の最終決定にしたがう。 ・輸出入者は、通関保留通報の10日以内に偽造商品でないことの立証資料の提出が必要。 【輸出入許可付与の可否の決定】 ・税関は、通関要請を受取ってから15日以内に関係機関と及び専門家と協議して決定。
留置期間経過後の措置	―	【通関】申請者の裁判所への提訴の事実がない場合。 【保留継続】申請者の裁判所への提訴の事実がある場合。
権利者・輸入者への通知	【調査決定の通知】 判断期限を定めて、当事者及び利害関係人に遅滞なく通知（1ヶ月以内）。規定はないが、商標権・意匠権では調査開始から6ヶ月、特許権では1年以内とするガイドライン有り。①調査件名、②当事者（申請人と被申請人）及び調査申請日、③調査対象物品及び調査開始日、④不公正貿易行為とされる行為の内容、⑤調査期間、⑥判断期限、⑦根拠法令、⑧申請書（当事者による調査開始の場合）	【通関保留通報】 税関に輸出入申告された物品が商標権侵害憂慮物品として認められると、商標権申告人及び輸出入申告者にその事実を通報する。通関保留後、権利者、輸入者へ通報する。
現物調査	・【調査及び意見聴取】の際に、必要に応じて可能。	【利害関係人または輸出入者】 侵害判断のための検査、見本採集の要請により、営業秘密保護等の特別の事情が無い限り、許容。
侵害品の判定	【質問書調査】 当事者及び利害関係人に質問状を送付して調査を行なえる。（30日以内（延長可）） 【調査及び意見聴取等】 ①当事者、利害関係人等の出席及び意見聴取、②鑑定人の指名と鑑定の委嘱、③関係中央行政機関、専門研究機関、事業者団体又は専門家等に対する意見聴取、諮問及び調査依頼、④当事者に対する資料及び物品の提出命令、⑤所属公務員を通じる当事者又は利害関係人の事務所、工場、倉庫等への立入り、並びに帳簿、書類その他の資料及び物件の検査と質問等　※命令、活動を妨害、応じない者へは5百万ウオン以下の科料。） 【営業秘密資料の非公開と調査関連資料の公開】 公開可能な要約書を作成して営業秘密として取扱うよう要請できる。（10日以内） 【調査の中断と判断期間の延長】 訴訟手続が進行又は知的財産関連審判が提起されて、判断結果を待った処理が望ましい時は、調査の中断を決定し、判断結果に貿易委員会は拘束される。（延長可） 【異議申請】 ①却下（異議申立て期間の不遵守）、②棄却（異議理由無し）、③取消処分または変更処分（異議理由有り）　※60日以内（30日延長可）	・裁判所の判断にしたがう。 ・通関保留された物品が偽造商品である場合は、「商標を除去」した場合に「積戻し」を承認することができる。 ・商標法違反嫌疑で捜査中の場合は、捜査が終了するまでは、「積戻し」は承認できない。
侵害品の処分（没収、廃棄）	・具体的執行の内容は、KTCの調査議決書の内容にしたがう。（所定の科料が可能。） KTCで執行を指示し、貿易調査室の調査官が執行する。（関税法ではKTCの命令を受けて執行する場合はなく、KTCが協力要請をすればそれによって協力する場合もある。）	裁判の結果にしたがい、検察が税関長が保管している知財権侵害物品に対して破棄命令を下せば破棄される。もちろん、罰金又は身体刑も付加され、知財権が侵害された物品は必ず没収後に破棄される。 事件番号、被疑者の名前を明示し、没収された物品を種類別に区分し破棄することを命じる。
その他	・貿易委員会の全ての処分について行政訴訟法に基づき、取消訴訟、無効確認訴訟又は不作為違法確認訴訟の提起が可能。	

平成１７年度　特許庁産業財産権制度問題調査研究報告書

知的財産侵害物品に対する水際制度の在り方に関する
調査研究報告書

第二部 知的財産侵害物品に対する水際差止制度の在り方に
関する検討ワーキンググループ（第二分冊）

平成１８年３月
財団法人　知的財産研究所

〒102-0083　東京都千代田区麹町三丁目４番地
トラスティ麹町ビル３階
電話　03-5275-5285
FAX　03-5275-5323
http://www.iip.or.jp
E-mail　support@iip.or.jp